كتاب المناقلة بالاوقاف



٢١٦٫٣
م ٠ ق

المناقلة بالأوقاف وما وقع منها من النزاع
والخلاف ، تأليف ابن قاضى الجبل ،
احمد بن الحسن - ٧٧١هـ .
بخط سليمان بن عبد الرحمن الصنيع ١٣٥٨
٢٧ ق ٢٣ س ٣٤ × ٢٣ سـم
نسخه جيدة ، خطها نسخ حديث ،
بأثنائها طيارات
معجم المؤلفين ١ : ١٩٤
١- المعاملات ، الفقه الاسلامى وأصوله
أ- المؤلف ب- الناسخ ج- تاريخ
النسخ

٧٧٠

كتاب المناقلة بالاوقاف

وما وقع فيها من النزاع والخلاف

تأليف الشيخ العلامة جمال الإسلام صدر
الأئمة الأعلام ابي العباس أحمد بن الحسن
ابن عبد الله بن ابي عمر محمد بن احمد بن محمد
ابن قدامة المقدسي شيخ الحنابلة
شرف الدين المولود سنة ٦٩٣هـ
والمتوفى سنة ٧٧١هـ رحمه الله
تعالى واسكنه
فسيح جنته
وسائر أئمة
الإسلام

بسم الله الرحمن الرحيم

قال الفقير أحمد بن الحسن بن عبد الله بن محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي الحنبلي أما بعد حمد الله على سوابق النعماء ولواحق الآلاء حمداً يقتضي المزيد من العطاء والصلاة على سيدنا محمد الذي بشر من استجاب بغاية المأمول وانزل عليه في الكتاب فان تنازعتم في شيء فردوه الى الله والرسول وكان الرد الى الله رداً الى كتابه والرد الى الرسول رداً الى ما ظهر من شرف فعله وشريف خطابه وينتظم في ذلك ما اسْتَنَّهُ الأئمة من اصحابه لاسيما اذا كان صادراً عن أحد الأربعة الخلفاء الذين يقتدى بهم كالاهتداء بنجم السماء في حنادس الظلماء فهذه اشارة مختصرة وقاعدة ميسرة قائمة ومفصحة بالمقال في مسألة المناقلة والاستبدال بالأوقاف والافصاح بما وقع فيهما من النزاع والخلاف وتحقيق القول بكونهما من مذهب الامام أحمد رحمة الله عليه فيما ظهر من نصه وقيس عليه وذكر من أفتى بهما من الأئمة ووفاه بتسويغهما من مجتهدي الأمة اقتضبتها على وجه الاختصار والتحرير من مؤلفي الكبير اقتضى تسطيرهما مَنْ استشرفت نفسه الزكيه الى الوقوف على المعاقد الشرعية ليجمع الى المجاهدة بالسيف والسنان المظاهرة بالحجة والبيان والله سبحانه المسؤول الهداية الى نهج الصواب وان يفتح لنا من رحمته كل باب انه تعالى ولي الاصابة وحقيق بالاجابة وهو حسبنا ونعم الوكيل وجعلتها خمسة مناهج —.

المنهج الأول في ذكر من قال بها أعني المناقلة بالوقف وما يتبعها غير الامام أحمد من العلماء

المنهج الثاني في ذكر كلام الامام في ذلك ونصوصه فيه وما اقتضاه قوله وقيس على مذهبه

المنهج الثالث في اقامة الدلائل على ذلك —.

المنهج الرابع في ايراد ادلة المنازعين والجواب عنها —.

المنهج الخامس في ذكر فوائد تتبع هذه المسألة متعلقة بالأوقاف والله الموفق

المنهج الاول

اخرج ابن سعد عن مجاهد انه قال قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه من له علم بموضع المقام حيث كان ؟ فقال ابو وداعة بن صبيرة السهمي عندي يا امير المؤمنين قدرته الى الباب الخ

في فتاوى قاضيخان ج ٣ ص ٢٩٤ ولو كانت الارض متصلة ببيوت المصر ويرغب الناس في استئجار بيوتها وتكون غلة ذلك فوق غلة الزرع والنخل كان للقيم ان يبني فيها بيوتا ويؤجرها لان الاستغلال بهذا الوجه يكون انفع للفقراء وروي عن محمد رحمه الله ما هو قريب من هذا قال : اذا ضعفت الارض الخ

ذلك

في سنة ٧٧٠ توفي قاضي القضاة بدر الدين
الحسن بن محمد بن سليمان بن حمزة بن احمد

وفي سنة ٧٣١ توفي قاضي القضاة الحنابلة عز الدين
محمد بن قاضي القضاة سليمان بن حمزة بن احمد
بن عمر بن ابي عمر المقدسي ثم الصالحي الحنبلي

في ٧٧١ توفي قاضي القضاة جمال الدين ابو عبد الله
محمد بن الشيخ زين الدين عبد الرحيم بن علي بن عبد الملك
المسلاتي السلمي قاضي قضاة دمشق بالقاهرة وهو من ابناء
السبعين سنة وكان رحمه الله عالما فاضلا سمع بالاسكندرية
مصر والشام واخذ عن القونوي وابا حيان وغيرهما
ولي نيابة الحكم بدمشق واستقل بالقضاء اكثر من عشرين سنة

عز الدين محمد بن احمد بن عبد الله بن الناصح

حسن بن منصور بن محمود فخر الدين قاضيخان الاوزجندي الفرغاني مات
النصف من رمضان ٥٩٢ انظر طبقات الحنفية للقرشي واللكنوي

شمس الدين بن الناصح هو محمد بن احمد بن محمد بن عبد الله بن احمد بن الناصح
عبد الرحمن المعروف بقاضي اللبن كان من رؤساء الدمشقيين اخذ ودرس وحدث
مات في ١٠ ذي الحجة ٧٧٥

المنهج الاول

الدوادمي
ابراهيم النجاشي

ارسلوا رجال يرجع البل
للرياض سنتوجه ونمركم

علي الخياط ٢٤/٢٥ ٣/٣٦٨

المسح الاول

قال الإمام النووي في شرح صحيح مسلم
[ا]علم ان سقاية العباس حق لآل العباس
[كانت] للعباس في الجاهلية واقرها النبي صلى الله عليه وسلم
[فهي] لآل العباس ابدا

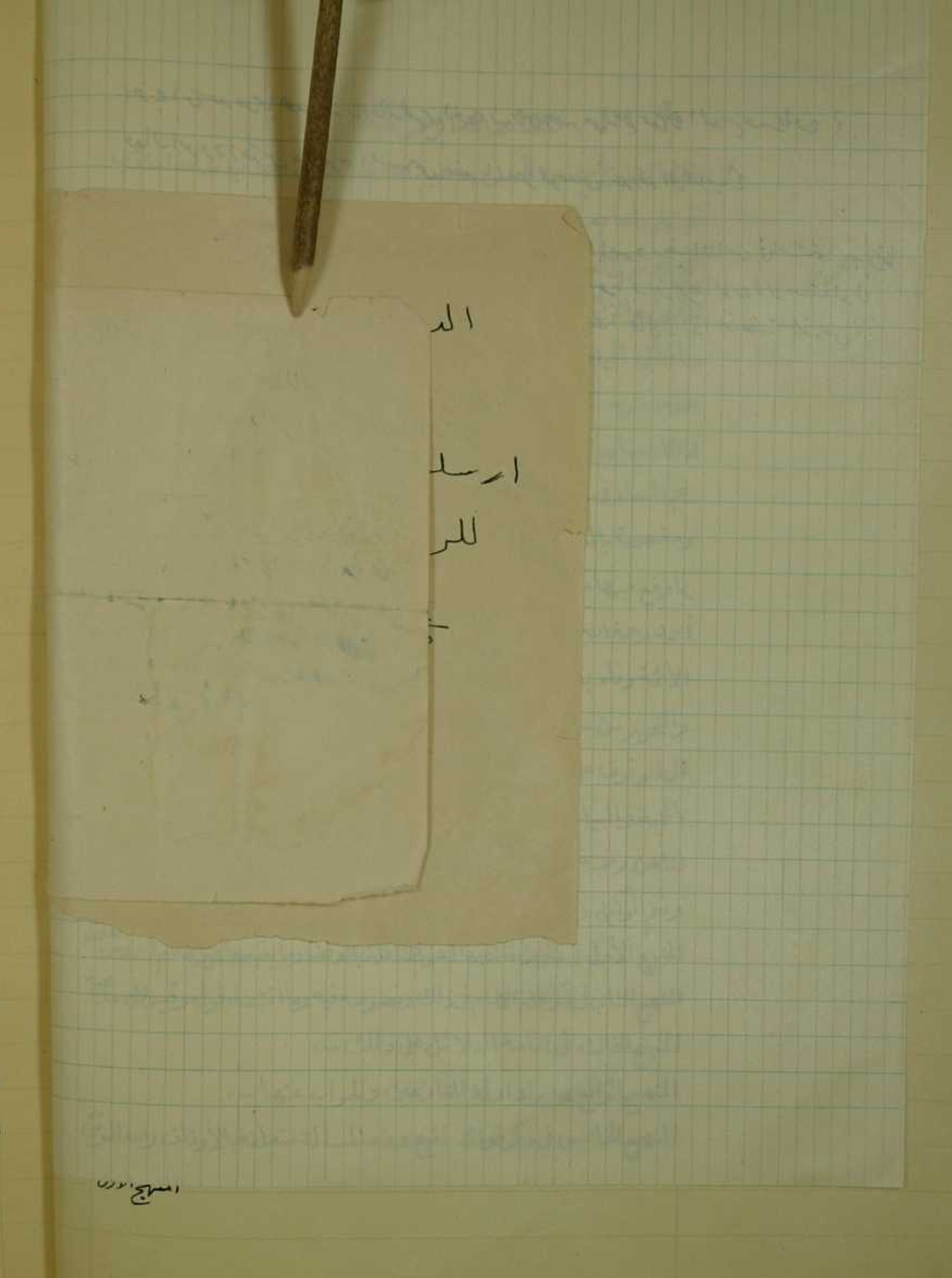
فتاوى قاضيخان ج ٤ ص ٢٩٤ ولو كانت ارض [illegible]
[illegible] بيوت المصر يرغب الناس في استئجار بيوتها
[illegible] غلة ذلك تزيد على غلة الزرع والنخل كان للقيم
ان يبني فيها بيوتا ويؤاجرها لان الاستغلال بهذا الوجه
[illegible] انفع للفقراء [illegible]
[illegible] اذا ضعفت الارض الخ

الدوادمي
ابراهيم النجاشي

ارسلوا رجال يرجع البل
للرياض ستتوجه و نمركم
على الخياط

٢٤/٢٥ – ٣ / ٦٨

المنهج الأول فى ذكر من قال بالاستبدال من العلماء وما يتبع ذلك
فنقول: المناقلة والاستبدال بالأوقاف اما ان يكون حالة تعطل الوقف
عن الانتفاع به أم لا فان كانت حالة تعطله فهي كبيعه تلك الحالة بل أولى
ولا ينازع فيهما من يسوغ بيعه تلك الحالة وان كانت مع عدم التعطل والمصلحة
للوقف او أهله مرجوحة فى ايقاع عقد الاستبدال فهذا العقد باطل غير
مُسَوَّغٍ لعدم رجحان الحظ لجهة الوقف فى ذلك وكذلك ان كانت لا راجحة
ولا مرجوحة وكذلك نقل بعض العلماء الاجماع على أنه لا يجوز بيع درهم
خالص بدرهم خالص اذا كان ذلك من مال اليتيم لعدم ثبوت المصلحة فى هذا
التصرف وانتفاء الرجحان فى هذا العقد قلت وكذلك ينبغي أن يكون فى مال
الوقف اذا لم يكن فى ذلك مصلحة مطلوبة وان كانت المصلحة راجحة للوقف
وأهله فى ايقاع عقد المناقلة والاستبدال فهذه سائغة فى مذهب الامام
أحمد رحمة الله عليه كما نذكره من نصوصه ورموزه فيما بعد ان شاء الله تعالى
وليعلم أولا ان هذه والحالة هذه ليست مما اختص بتسويغها مذهب
الامام أحمد بل قد نص على جوازها غيره من الأئمة كابى يوسف رحمه الله
ففى السير الكبير والفتاوى وغيرهما قال أبو يوسف يجوز الاستبدال
بالاوقاف وكذلك ذهب اليها وحكم بها القاضى ابو عبيد بن حربويه
قاضي مصر وصاحب أبى ثور وقد عده ابو محمد بن حزم من مجتهدى الأمة
وكان ابو جعفر الطحاوي صاحبه وكان يميل الى مذهب الشافعي وأحمد
وابي ثور ونحوهم وسأله بعض اصحابه يوما عن هذه المسألة ومن قال بها
فقال لو لم يقل بها الا امامك لكان كافيا يعنى نفسه وقد ذكرها قبله ابو ثور
رحمه الله وذكر قاضي خان رحمه الله فى فتاويه بعد ان ذكر مسائل تتعلق بمصالح
الأوقاف من الاجارة وغيرها وأنه اذا ظهرت المصلحة فى أجارة ارض
البستان للعمارة والبنيان جازت اجارته لذلك وقد روي عن محمد ما هو فوق



ذلك قال اذا ضعفت الأرض الموقوفة عن الاستغلال والقيم بعني
الناظر يجد بثمنها أرضا أخرى هي أنفع للفقراء وأكثر ريعا كان له ان يبيع
هذه الأرض ويشترى بثمنها أرضا أخرى ~~هي انفع للفقراء واكثر ريعا~~ جوزه
رحمه الله انتهى كلام القاضي قلت وهذا النص من محمد رحمه الله قد يكون
ظاهرا فى تسويغ المناقلة عند رجحان المصلحة فانه جوزه لضعف الارض
عن الاستغلال مع قوله يجد أرضا هي أنفع للفقراء فدل على ثبوت المنفعة
فى الأرض وأن رجحان هذه مسوغ لعقد البيع على تلك الأرض الموقوفه
وأيضا فقوله ضعفت ظاهر جدا فى نقص الريع وبقاء أصل النفع. وفى
كتاب الفتاوى لتلميذ ظهير الدين سئل شمس الأئمة الحلوانى عن اوقاف
المسجد اذا تعطلت وتعذر استغلالها هل للمتولى ان يبيعها ويشترى
مكانها أخرى قال نعم قلت وهذا الافتاء مختص بحالة التعطل وهي
مسألة لم يختص بها الامام أحمد ايضا فقد سوغها جماعة من الأئمة
فقد جوز بيع الوقف عند تعطله ربيعه رواه ابن وهب عنه وهو احدى
الروايتين عن مالك روى ابو الفرج عن مالك لا يباع الحبس وقال فى
موضع الا ان يخرب وفى رسالة ابى محمد فى الربع الخرب الحبيس لا بأس أن
يعاوض به وكذلك ذهب بعض أصحاب الشافعي الى بيع الدار الموقوفة
اذا تعطل نفعها واما دواب الحبس فتباع عند أصحاب الشافعي فى أظهر
الوجهين وقيل ان البيع هو المنصوص ولهم فى آلة الوقف كأخشابه اذا
تعطلت وجه بمساغ بيعها وسوغوا نقل آلة المسجد اذا تعطل الانتفاع
به بخراب المحلة ونحوه الى مسجد آخر ولم يخرجوا الأول عن كونه وقفا وكذلك
سوغ كثير من أصحاب مالك وغيرهم كبعض الحنفية أن يؤخذ من الطريق
للمسجد ومنه لها اذا احتيج الى ذلك قال اصحاب مالك واذا كانت
الدور المحبسة حول المسجد فاحتاج المسجد الى سعة فلا باس أن يشترى

الربع

لتتوسع
دور الحبس ~~لينتوسع~~ بها المسجد والطريق لأنه نفع عام أعم من نفع
الدار المحبسة قاله ابن حبيب عن مالك نفسه ثم اختلف أصحاب مالك
هل ذلك مختص بالجوامع الكبار كجوامع الأمصار أو عام فى كل مسجد
على قولين لهم فقصره على المساجد الكبار كابن الماجشون ومطرف
وابن الحكم وأصبغ وقال الباجى أما على تجويز مالك فى الطريق فيصح
ذلك فى مساجد القبائل قال ابن رزقون وعن مالك فى النوادر ان ذلك
فى كل المساجد وفى كتاب ابن حبيب وقد ادخل فى مسجد رسول الله صلى الله
عليه وسلم دور محبسات كانت حوله واختلف المتأخرون من المالكية اذا
أبوا من بيعها للمسجد هل يؤخذ منهم بالقيمه قهرا على قولين مشهورين
عنهم قلت هذا كله مع عدم شرط يصدر من الواقف حالة الوقف
اما لو شرط فى حالة وقفه ان له بيعه متى شاء فقد نص أحمد على بطلان
هذا الشرط وقال ليس هذا وقفا وهو قول الشافعي وغيره وذهب ابو يوسف
الى صحة هذا الشرط وان للواقف بيعه ونقض الوقف ذكره عن أبى يوسف
غير واحد وحكاه الامام أحمد عنه فى رواية ابى داود ذكره ابو داود فى
مسائله عن أحمد قلت وهو قول اسحاق بن راهويه الامام ذكره اسحاق بن
منصور الكوسج فى مسائله التى جمعها من كلام أحمد واسحاق قال اسحاق
وان شاء ان يشترط فى وقفه أن له بيعه متى شاء صح شرط ذلك قلت وهو
مذهب الشيعة ذكره الشريف المرتضى فى كتاب الخلاف وحكاه ابن عقيل
فى الفنون وان شرط الواقف ان الوقف يباع عند تعطله فهذا شرط
صحيح عند من يجوز بيعه عند التعطل من غير شرط فما زاده الشرط الا
تأكيدا وذكر القاضي ابو يعلى أنه اذا شرط هذا فهو باطل قال لأنه غير ممتنع
أن يكون الحكم متسلطا عليه عند الاطلاق فاذا شرط فسد كما اذا شرط فى
العقد ان يطلقها فى وقت بعينه فالشرط باطل وفى النكاح قولان قال

صاحب

[بعضهم]



صاحب المحرر فى شرح الهداية وعندي أن ما ذكره القاضي خطأ قلت
وذهب اسحاق بن راهويه الى أن للإنسان ان يُشرط فى وقفه أنه ان شاء
ارتجاعه ارتجعه قال اسحاق وان أحب ان بدا أن يرجع فيها رجع فليكتب
ذلك ويشترط وساحكي كلامه فى المنهج الخامس ان شاء الله تعالى .
المنهج الثاني فى ذكر كلام الامام فى الاستبدال وبيع الوقف ونقل
المساجد وما اقتضاه قوله وقيس على نصوصه ويدل على مذهبه
فى الوقف ما نذكره من نصوصه وايمائه أن من مذهبه فى الوقف
تغييره وتبديله وتحويله وازالته عن هيئته ووضعه منوط بالمصلحة
الراجحة للوقف وأهله ومرتبط بالوجه الأولى فى فعله ويعرف ذلك
من وجوه أحدها أنه نص على نقل المساجد عند رجحان المصالح كما نذكره
قال الامام ابو بكر ثنا الخلال ثنا صالح بن أحمد ثنا ابي احمد بن حنبل ثنا
يزيد بن هارون ثنا المسعودي عن القاسم قال لما قدم عبد الله بن مسعود
رضي الله عنه على بيت المال كان سعد بن مالك قد بنى القصر واتخذ مسجدًا
عند اصحاب التمر قال فنقب بيت المال فاخذ الرجل الذي نقبه فكتب الى
عمر بن الخطاب رضي الله عنه فكتب عمر أن لا تقطع الرجل وانقل المسجد
واجعل بيت المال فى قبلته فانه لن يزال فى المسجد مصل فنقله عبد الله
فخط له هذه الخطه قال صالح قال ابي يقال ان بيت المال نقب من مسجد
الكوفة فجعل عبد الله بن مسعود المسجد بموضع التمارين فى موضع
المسجد العتيق قال صالح وسالت ابي عن رجل بنى مسجدًا ثم اراد تحويله
الى موضع أخر قال أن كان الذى بنى المسجد يريد ان يحوله خوفا من لصوص
او يكون موضعه قذرًا فلا بأس ان يحوله يقال أن بيت المال نقب وكان
فى المسجد فحول ابن مسعود المسجد قلت وشرط القاضي فى قوله قذرًا
ان يكون قذارة تمنع من أتيان المسجد وليس هذا الشرط فى كلام الامام

قذرًا

أحمد

أحمد رحمه الله قال ابو بكر ثنا محمد بن علي ثنا ابو يحيى ثنا ابو طالب سئل
ابو عبد الله احمد بن حنبل يحول المسجد قال اذا كان ضيقا لا يسع اهله
فلا بأس ان يُحَوّل الى موضع أوسع منه قال ابو بكر وحدثنا محمد بن علي
حدثنا عبد الله بن أحمد قال سألت أبي عن مسجد خرب ترى ان تباع
أرضه وينفق على مسجد آخر أحدثوه قال اذا لم يكن له جيران ولم يكن
أحد يعمره فلا أرى باسا أن يباع وينفق على آخر قال ابو بكر ثنا محمد بن
عبد الله ثنا ابو داود قال سمعت أحمد بن حنبل يسأل عن مسجد فيه خشبتان
لهما قيمة وقد شعث وخافوا سقوطه أتباع هاتان وينفق على المسجد ويبدل
مكانهما جذعان قال ما أرى به بأسا واحتج بدواب الحبس التى لا ينتفع بها
تباع ويجعل ثمنها فى الحبس قال القاضي وقال ابو بكر فى كتاب القولين
وقد روى علي بن سعيد عن الامام أحمد ان المساجد لا تباع ولكن تنقل
آلتها قال ابو بكر وبالبيع اقول يعني ما نص عليه فى رواية عبد الله
من تسويغ البيع قال لاجماعهم على جواز بيع فرس الحبس وقال
صالح فى مسائله قلت لابي المسجد يخرب ويذهب أهله ترى أن يحول
الى مكان آخر قال نعم قلت المسجد يحول من مكان الى مكان فقال اذا كان
يريد منفعة الناس نعم والا فلا وابن مسعود قد حول الجامع الى المسجد
من التمارين فاذا كان على المنفعة فلا باس والا فلا واذا كان هذا نصه
على نقل المساجد عند رجحان المصالح بحيث يسوغ ذلك تارة لعلة قذارة
طريقه وتارة لاجل ضيق المسجد باهله مع امكان ان يبنى الى جانبه مسجد
آخر وتارة خوفا من اللصوص فقد جوز ذلك لهذه المصالح المقتضية
من التحويل مع كونها اوقافا معتبرة كان هذا قاطعا من نصه لا محالة
وحيث اعتمد فى نصه على ما رواه عن عمر رضي الله عنه من أمره بنقل المسجد
وصار موضعه سوقًا للتمارين وهذا من أعظم المناقلات ولا يقال نقل المسجد

لا يبدل

لايدل على خروج الأول عن كونه مسجداً لأنه يقال هذا اعتراض ضعيف
لأنه زال عن الأول مسمى المسجد فحيث أمر عمر رضي الله عنه لابن مسعود
بنقل المسجد فقد تضمن ذلك زوال كون المنقول مسجداً وانتقال عرصته
الى حكم آخر يحققه وجهان أحدهما ان المسجد الذي نقله ابن مسعود
صار موضعه سوقا للتمارين وهذا يحيل بقاء عرصته الأولى على حكم المساجد
لتنافي اجتماع الأسواق مع المساجد كما هو معروف الثاني ان اصحاب أحمد
سوغوا بيع المسجد لعلة ضيقه كما نذكره من اقوالهم فيما بعد ان شاء الله
تعالى ومحال ان تبقى حقيقة المسجد وقفا بعد بيعه الوجه الثاني أن الامام
أحمد لاخلاف عنه في مذهبه يجوز بيع الاوقاف غير المساجد عند تعطل
منافعها ونقل عنه كما تقدم المنع من بيع عرصات المساجد وان كان خلاف
المشهور عنه فاذا نص على نقل المساجد لهذه المصالح كان غير المساجد أولى
وارجح بثبوت المناقله عند رجحان المصلحة في ذلك الوجه الثالث أنه
اذا جاز نقل المساجد والمساجد محال الطاعات ومواضع الصلوات
والقربات كان غيرها من الاوقاف أولى الوجه الرابع ان المناقلة بالوقف
المُسْتَغَل أولى من نقل المساجد وبيعه عند التعطل لها لأن المسجد محترم
عينه شرعًا ويقصد الانتفاع بعينه فلا يجوز اجارته ولا المعاوضة عن
منفعته بخلاف وقف الإستغلال فانه يجوز اجارته والمعاوضة عن نفعه
وليس المقصود أن يستوفي الموقوف عليه منفعته بنفسه كما يقصد مثل
ذلك في المسجد ولا له حرمة شرعيه لحق الله كالمساجد فاذا جاز ذلك في
المساجد فغيرها أولى الوجه الخامس قال القاضي ابو يعلى قال الامام أحمد
في رواية ابي داود في مسجد أراد اهله ان يرفعوه من الأرض ويجعل تحته
سقاية وحوانيت فامتنع بعضهم من ذلك فينظر الى قول اكثرهم ولا بأس
به قال وظاهر هذا أنه اجاز ان يجعل سفل المسجد حوانيت وسقاية

قال القاضي وليس بممتنع على أصلنا جواز ذلك اذا كان فيه مصلحة لأنا نجيز
بيعه ونقله الى موضع آخر قال وقد قال أحمد في رواية بكر بن محمد في مسجد ليس
بحصين عن الكلاب وغيرها وله منارة فرخص في نقضها ويُبنى بها حائط المسجد
قلت ونصه هذا في جعل اسفل المسجد حوانيت ظاهر في اتباع سنن المصلحة
في تغيير هيئة الوقف وتحويله عن وصفه والمناقلة به فانه سوغ بشرط النظر
الى اكثرهم جعل سفله سقاية للماء وحوانيت الباعة وان يرفع المسجد الى أعلاه
ويخرج سفله عن كونه مسجداً وهذا حقيقة المبادلة والنقل والاستبدال
فان ذات السفل كانت مسجدا فصارت سوقا وهو موازٍ لأثر عمر رضي الله عنه في
نقل المسجد وصيرورة عرصته سوقا للتمارين والنص ظاهر بهذا جدا وان كان
اصحاب أحمد قد اختلفوا على قولين فمنهم من أخذ بظاهر النص كالقاضي وغيره
ومنهم من تأوله على مسجد اراد واحداثه ابتداء لا على مسجد بني ووقف
ثم غير كما تأوله ابو عبد الله بن حامد وصاحب الفصول وكذلك الشيخ موفق
الدين في كتابه المغني قال القاضي وكان شيخنا ابو عبد الله يعني ابن حامد
يمنع من ذلك ويتأول المسألة على أنهم اختلفوا في ذلك عند ابتداء بناء المسجد
قبل وضعه قال الشيخ موفق الدين وقول ابن حامد أصح وأولى وان خالف الظاهر
فان المسجد لا يجوز نقله وابداله وبيع ساحاته وجعله سقاية وحوانيت
الا عند تعذر الانتفاع به والحاجة الى سقاية وحوانيت لا تعطل نفع المسجد
فلا يجوز صرفه في ذلك قال ولو جاز جعل أسفل المسجد سقاية وحوانيت لهذه
الحاجة لجاز تخريب المسجد وجعله سقاية وحوانيت ويجعل بدله مسجداً في
موضع آخر فيقال هذا المخالف لنص الامام ولنصوصه فيما سلف وذلك أن
نصه صريح في ان المسجد اراد وا رفعه وان بعضهم امتنع من ذلك وقد
أجاب بأنه ينظر الى قول اكثرهم وحَمْلُهُ على مسجد اراد وا احداثه ضعيف لوجوه

أحدها أن الكلام محمول على حقيقته وما عزم على وضعه وانشائه لا يكون
مسجداً بحال قبل وضعه وصيرورته وقفاً الثاني أنه قال تحته والمعد وم
ليس له تحت ولا فوق الثالث ان الامام أحمد قال ينظر الى قول اكثرهم ولو كان
فى ابتداء الوضع لكان بانيه من ماله المتصرف فيه كيف شاء ولو كان الباني
اكثر من واحد لم يكن قول الاكثرين حجة على شريكهم بما اشتركوا فى الاهتمام
بانشائه وبنائه ولا يجبر أحد على اختيار شريكه فى ذلك بخلاف جيران المسجد
فان الاعتبار بمصلحة الأكثر منهم الرابع ان لفظ المسألة فيما ذكره ابو بكر يحيل
هذا التأويل أيضا قال ابو بكر قال الامام أحمد فى رواية سليمان بن الأشعث
اذا بنى رجل مسجداً فاراد غيره ان يهدمه ويبنيه بناءً اجود من الأول
فانه يصير الى قول الجيران ورضاهم اذا احبوا هدمه وبناءه واذا ارادوا أن
يرفعوا المسجد من الارض ويعمل فى اسفله سقاية فمنعهم من ذلك مشائخ
ضعفاء وقالوا لا نقدر أن نصعد فانه يرفع ويجعل سقاية لا أعلم بذلك
بأسا وينظر الى قول اكثرهم فقوله واذا ارادوا أن يرفعوا المسجد هو راجع
الى مسجد حقيقي إما المسؤل عنه او غيره من المساجد الموضوعه الموقوفة
وهذا نص جلي من كلامه فى أن ما سوغ رفعه وجعل أسفله سقاية هو
مسجد موضوع حقيقي قد وجد ووقف لا ما تأوله ابن حامد به من مسجد
عزم على انشائه فان هذا النص لا يجامع التأويل بحال وقد نص على تبديل
بنائه باجود منه وانه يصار الى قول الجيران وان كره الواقف الأول وهذا
كله يحقق أن النص مقرر على حقيقته وهو الذي يشهد له منصوصات
الامام وتعليلاته ثم يقال قول القائل لا يجوز النقل الا عند تعذر الانتفاع
عليه وجوه من الكلام أحدها أن الحجة التى احتج بها الشيخ موفق الدين
وغيره على بيع الوقف عند التعطل هي قضية عمر وكتابته الى ابن مسعود
بنقل مسجد الكوفة وذلك المسجد لم يكن متعطلا وانما ظهرت المصلحة فى نقله

لما ذكر

لما ذكر من كون بيت المال نقب فلو لم يكن النقل سائغا الا عند التعطل
لم يكن فى الأثر المذكور حجة الثاني ان نصوص الامام احمد متظاهرة
على جواز النقل فى غير حالة التعطل أيضا كما ذكرناه من ضيق المسجد وقذارة
عمره وغيرهما الثالث أن هذا اسلب ممنوع لم يذكر على ذلك النص عن
صاحب المذهب ولا حجة يجب المصير اليها بل قد دلت افعال الصحابة
ونصوص الامام على أن ذلك يتبع فيه رجحان المصالح نقلا وتحويلا ومبادلة
ونحو ذلك كما ذكرناه عن الامام من مساغ نقله لعلة ضيقه باهله وضيقه لم
يعطل نفعه بل نفعه باق كما كان ولكن المصلون زادوا وقد امكن أن يبنى
لهم مسجد آخر وان يوسع الذي ضاق وليس من شرط المسجد سعته جميع
الناس ولا الجيران ومع هذا اجوز تحويله الى موضع آخر لأن اجتماع الناس
فى مسجد واحد أفضل من تفريقهم فى مساجد لأن الجمع كلما كثر كان أفضل
لما روى ابو داود وغيره عن النبي صلى الله عليه وسلم قال صلاة الرجل مع الرجل
أزكى من صلاته وحده وصلاته مع الرجلين ازكى من صلاته مع الرجل وما
كان اكثر فهو أحب الى الله وهذا مع مساغ ان يبنى مسجد آخر اذا كثر الناس
وان كان قريبا فيما جوزه أحمد ومع منعه لبناء مسجد ضرار قال احمد فى
رواية صالح لا يبنى مسجد يراد به الضرار لمسجد الى جانبه وان كثر الناس
فلا باس ان يبنى وان قرب هذا كلامه فمع تجويزه بناء مسجد آخر عند كثرة
الناس وان قرب جاز تحويل المسجد اذا ضاق بأهله الى موضع اوسع منه
لأن ذلك أصلح وانفع لا لاجل الضرورة وقول القائل لو جاز جعل أسفل
المسجد سقاية وحوانيت لهذه الحاجة لجاز تخريب المسجد وجعله سقاية
وحوانيت وجعل بدله مسجداً فى موضع آخر. فيقال فعل هذا للحاجة هو
الذى ذكره الامام احمد اذا ظهرت المصلحة فيه وهو الذي رواه عن عمر بن
الخطاب رضى الله عنه وعليه بنى الامام أحمد مذهبه فى ذلك فان عمر بن الخطاب

خرب

خرب المسجد الأول مسجد الجامع الذي كان لاهل الكوفة وجعل بدله مسجداً
في موضع آخر من المدينة وصار موضع المسجد الأول سوق التمارين
فهذه الصورة التي جعلها الشيخ موفق الدين رحمة الله عليه نقضاً
في المعارضة هي الصورة التي نقلها أحمد وغيره عن الصحابة وبها احتج
هو وأصحابه على من خالفهم الوجه السادس قال الامام ابو بكر احمد بن محمد
الخلال في الجامع الكبير اخبرني موسى بن سهل حدثنا محمد بن أحمد الأسدي
حدثنا ابراهيم بن يعقوب عن اسماعيل بن سعيد أنه قال لأبي عبد الله أرأيت
ان أخرج رجل شيئاً من الوقف فعتق في يده وتغير عن حاله قال يحول الى مثله
قال وكذلك الدابة اذا عجفت وضعفت قلت وهذا نص من الامام أحمد
يقتضي التحويل والمبادلة لمجرد عتقه وتغييره عن حاله من غير اشتراط
خروجه عن الانتفاع او تعطله فهو المبادلة لرجحان المصلحة حقيقة فهذا
نص الامام الوجه السابع ان قوله رضي الله عنه وكذا الدابة اذا عجفت وضعفت
نص أخر على المبادلة بالوقف مع عدم تعطله بل لمجرد ضعفه ورجحان غيره فان
عجف الدابة وضعفها لا يقتضي تعطلها فانها اذا كانت حبيسا وقد ضعفت
نقل لمحل نفعها فصار مالم يضعف ارجح للوقف منها فسوغ الامام ابدالها (لعله: فقد قل)
لذلك والله أعلم الوجه الثامن قال الامام ابو بكر أحمد بن محمد اخبرنا محمد بن علي
ثنا مهنا قال سألت احمد عن رجل حمل على فرس جعله حبيسا في سبيل الله فكبر
الفرس وضعف أو ذهب عينه قال لا باس يبيعه ويجعل ثمنه في فرس آخر
أو في بعض ثمن فرس فقلت ارأيت ان كان دارا أو ضيعة وقد ضعفوا أن (أصل وهو صحيح: كانت)
يقوموا عليهما قال لا باس أن يبيعوها ويجعلوه في مثله انتهى كلامه قلت
فقوله فكبر الفرس أو ضعف او ذهب عينه ثلاثة اسباب سوغ الامام بيع
الحبس لأجل كل واحد منها وليس فيها ما يقتضي صيرورة الحبس متعطلا
بل كلها مقتضى بيعه المصلحة الراجحة فان كبره او ضعفه او ذهاب عينه

اقتضى

اقتضى نقصه لا تعطله فجوز الامام بيعه لمجرد نقصه بذلك مع بقاء أصل
النفع فيه وهذا حقيقة المبادلة لرجحان المصالح للوقف في ايقاعها والله أعلم
الوجه التاسع قوله ارأيت ان كانت دارا أو ضيعة وقد ضعفوا أن
يقوموا عليها قال لا بأس أن يبيعوها ويجعلونها في مثله وهذا نص
من الامام أحمد على جواز بيع الرباع والضيعة الوقف لمجرد المصلحة فانه
جوز ذلك لضعف أهل الوقف عن القيام بمصلحته فانهم اذا ضعفوا
عن مصلحته نقص وضعف وكان غيره مما يمكنهم ان يقوموا بمصلحته
ارجح وأولى فسوغه لذلك وهذا من اظهر نصوصه في هذه المسألة
الوجه العاشر ان العلماء تنازعوا في الوقف على معين هل هو ملك للموقوف
عليه او باق على ملك الواقف او هو ملك لله تعالى على ثلاثة أقوال في
مذهب الشافعي وأحمد وغيرهما واكثر اصحاب أحمد يختارون أنه ملك
للموقوف عليه كالقاضي وابن عقيل والشيخ موفق الدين واما المسجد ونحوه
فليس هو ملك لمعين من الموقوف عليهم باتفاق العلماء وانما هو ملك لله
وقد قيل بجواز كونه ملكا لجماعة المسلمين لأنهم المستحقون للانتفاع به
فاذا كان الامام أحمد قد جوز المناقلة بالمسجد لرجحان المصلحة فالمناقلة
بوقف الاستغلال أولى الوجه الحادي عشر ان الامام أحمد نص على جواز
وقف ما لا يمكن الانتفاع به الا مع ابدال عينه قال ابو بكر عبد العزيز نقل
الميموني اذا كانت دراهم موقوفة على أهله ففيها الصدقة واذا كانت
على المساكين فليس فيها صدقة قلت رجل وقف الف درهم في السبيل
قال ان كانت للمساكين فليس فيها شيء قلت وقفها في الكراع والسلاح قال
هذه مسألة ليس فيها اشتباه قال صاحب المحرر وظاهره جواز وقف
الاثمان لغرض (القرض أو — صح) التنمية والتصرف بالربح كما قد حكينا عن مالك ومحمد
ابن عبد الله الانصاري فان مذهب مالك صحة وقف الاثمان للقرض

ذكره

ذكره صاحب التهذيب وغيره فى الزكاة واوجبوا فيها الزكاة كقولهم
فى الماشية الموقوفة على الفقراء وقال محمد بن عبد الله الأنصاري يجوز
وقف الدنانير ولا ينتفع بها الا باستهلاك عينها وتدفع مضاربة
ويصرف ربحها فى مصرف الوقف ومعلوم أن القرض والقراض يذهب
عينه ويقوم بدله مقامه وجعل البدل به قائما مقامه لمصلحة الوقف
فاذا سوغ أحمد وقف ما لا ينتفع به الا باذهاب عينه طلبا للتنمية
واقتناصا للمصلحة الراجحة فتسويغ المبادلة فى الأوقاف التي ليست
كذلك اولى واحرى. ومسألة وقف الدراهم فيها نزاع بين اصحاب
أحمد فكثير منع وقف الدراهم والدنانير كما ذكره الخرقي وغيره ولم يذكروا عن
أحمد نصا بذلك ولم ينقله القاضي ولا غيره الا عن الخرقي ولهم فى وقف
النقدين لأجل الوزن وجهان وقد تأول القاضي رواية الميموني قال
ولا يصح وقف الدراهم والدنانير على ما نقله الخرقي وقد قال الامام أحمد
فى رواية الميموني اذا وقف الف درهم فى سبيل الله فلا زكاة فيها ~~الخ~~
وان وقفها فى الكراع والسلاح فهي مثله ليس فيه اشتباه ولم يرد بهذا وقف
الدراهم وانما اراد اذا اوصى بالف ينفق على الفرس فى سبيل الله فتوقف فى
صحة هذه الوصية قال ابو بكر لأن نفقة الكراع والسلاح على من وقفه وكأنه
اشتبه عليه اين مصرف هذه الدراهم أو كان نفقة الكراع والسلاح على

ما كذا بالاصل ولعله إذ كان

اصحابه فيقال الأول اصح لأن المسألة صريحة فى انه وقف القائم بوصيه
بعد موته ولأنه لو اوصى أن ينفق على خيل وقفها غيره جاز ذلك بلا نزاع كما
لو وصى بما ينفق على مسجد بناه غيره وقوله نفقة الكراع والسلاح على من
وَقَفَهُ غيرُ مُسَلَّم بل ممنوع وهو ان شرط الواقف نفقته والا كان من ريعه
فان لم يكن له ريع كانت من بيت المال كسائر ما يوقف فى الجهات العامة
كالمساجد اذا تعذر من ينفق عليها لم يكن على الواقف الانفاق والامام

احمد

أحمد توقف فى وجوب الزكاة ~~فى~~ لا فى وقف الألف فانه سئل عن ذلك لأن
مذهبه ان الوقف اذا كان على جهة خاصة كبني فلان وجبت فيه الزكاة
عنده فى عينه ولو وقف اربعين شاة على بني فلان وجبت الزكاة فى عينها
فى المنصوص عنه وهو مذهب مالك قلت وذكر الشيخ فى شرح المقنع قال
واذا قيل بوجوب الزكاة فينبغي أن يخرج من غيرها لأن اخراج ذات الوقف
لا يجوز انتهى كلامه. قال الامام أحمد فى رواية مهنا فيمن وقف أرضا أو غنما
فى سبيل الله لا زكاة عليه ولا [يكون] هذا فى السبيل انما يكون اذا جعله

ذلك — ما بين القوسين بياض بالاصل

فى قرابته ولهذا قال كثير من اصحابه هذا يدل على أن الموقوف عليه يملك
رقبة الوقف وجعلوا ذلك احدى الروايتين عنه وفى مذهبه قول آخر انه
لا زكاة فى عين الوقف لقصور ملكه اختاره القاضي فى المجرد وابن عقيل
وهو قول اكثر اصحاب الشافعي وان كان الوقف على جهة عامة كالمساكين
فلا زكاة فيه عند الامام أحمد كما تقدم ولا زكاة فى ريعه. وان كان على معينين
كاقاربه وفقهاء وفقراء معينين ففي ذات الوقف القولان كما تقدم وفى
زكاة ريعه ثلاثة اقوال فى مذهب الامام أحمد أحدها يزكي كل منهم اذا حصل
فى يده خمسة أوسق أو مئتا درهم ذكره الخرقي والثاني لا زكاة فيه كأصل الوقف
فيما اذا كان ماشية والثالث ان كان المستحق للوقف فقيرا فلا زكاة عليه ذكره
الحلواني فى كتابه والمقصود هنا ان الامام أحمد توقف فيما وقف فى الكراع
والسلاح لأن فيه اشتباها اذ الكراع والسلاح قد عينه لقوم بعينهم بخلاف
ما هو عام لا يعتقبه التخصيص فان قيل قد شرط كثير من الأصحاب فى
الوقف أنه لا يصح الا ان يكون فى عين يمكن الانتفاع بها دائما مع بقاء
عينها كالحيوان والعقار والأثاث والسلاح وقد قال الامام أحمد فى رواية
الأثرم انما الوقف فى الدور والأرضين على ما وقف أصحاب رسول الله صلى الله
عليه وسلم وقال فيمن وقف خمس نخلات على مسجد لا بأس به فكيف يصح وقف

ما كان فى الاصل فمن

الأثمان لأهل الفرض والقراض ولا يمكن بها الانتفاع إلا مع استبدال أعيانها
قيل فيما ذكرناه من صحة وقف الدراهم قدر زائد وقول آخر في المذهب وقف
الدراهم والدنانير وان كان نفعها باستبدال اعيانها فهذا نص آخر عن
الامام وقد قال الامام احمد في رواية اسماعيل بن سعيد يجوز الوقف في
كل شيء ذكره الخلال . الوجه الثاني عشر قال القاضي قال الامام أحمد
في رواية بكر بن محمد فيمن وصى بفرس وسرج ولجام مفضض يوقف في سبيل الله
فهو على ما وقف وأوصى وان بيع الفضة التي في السرج واللجام وجعل
في وقف مثله فهو أحب الي فان الفضة لا ينتفع بها ولعله يُشترى بتلك الفضة
سرج ولجام فيكون انفع للمسلمين فقيل له تباع الفضة وتصرف في نفقة
الفرس قال لا قلت وقد ذكر هذه الرواية الخلال أيضا وذكرها صاحبه
عبد العزيز قال الخلال أخبرني عبد الله بن محمد قال حدثنا بكر بن محمد عن أبيه
عن ابي عبد الله فذكرها ثم قال وكتب الي أحمد ثنا بكر بن محمد عن ابيه عن
ابي عبد الله هذه المسألة مثلها سواء وذكر هذه الرواية الشيخ موفق
الدين ايضا فقد صرح الامام احمد بان الفرس [والسرج] واللجام المفضضَ
هو على ما وقف وأوصى وأنه ان بيعت الفضة من السرج واللجام وجعل
في وقف مثله فهو أحب اليه قال لأن الفضة لا ينتفع بها فخير بين ابقاء
الحلية الموقوفة وقفا وبين أن تباع ويشترى بثمنها ما هو انفع للمسلمين من
سرج ولجام ورجح جانب البيع وهذا بين أنه افضل الأمرين فقوله
لأن الفضة لا ينتفع بها بحال فان التحلي منفعة مباحة ويجوز استئجار
من يصوغ الحلية المباحة ولو اتلف متلف الصياغة المباحة ضمن ذلك
وقد نص أحمد على ذلك ولو لم يكن منفعة لم يصح الاستئجار عليها ولا ضمنت
بالاتلاف بل اراد كمال المنفعة كما يقال هذا لا ينفع يراد به لا ينفع منفعة
تامة ويدل على ذلك قوله ويشتري بثمنها ما هو انفع للمسلمين فدل على

أن كلا

كذا بالاصل ولعله مفضضين

بلغ

كذا بالاصل ولعله المفضضين

أن كلاً منهما فيه منافع والثاني أنفع ولانه لو لم يكن فيه منفعة بحال لم يصح
وقفه فان وقف ما لا ينتفع به لا يجوز وهذا يوضح أنه يجوز ان يستبدل
بالوقف ما هو انفع منه للموقوف عليه وأن ذلك افضل من ابقائه
وقفا وانه أصلح للموقوف عليه وقوله فهو على ما وقف وأوصى يقتضي
أن هذا حكم ما وقفه وما وصى به فان قيل المسألة التي سئل عنها
هي في فرس [وسرج] ولجام وصى بجعلهما وقفا ولم يكونا حالة الابدال
وقفا فكيف يؤخذ من ذلك ابدال الموقوف بخير منه قيل الجواب من
وجهين أحدهما أن الامام أطلق في قوله وأن بيع الفضة فدل على
مساغ البيع مطلقا سواء في ذلك قبل الوقف وبعده اذ لو اختلف
الحال عنده لقيده الثاني ان معلوما انه يجب اتباع شرط الوصي
فيما وصى بوقفه اذا لم يكن محرما كما يجب اتباع شرطه فيما وقفه وكما
يجب اتباع كلامه فيما وصى بعتقه كما يجب فيما اعتقه وأنه لا يجوز
ان يوقف ويعتق غير ما وصى بوقفه وعتقه كما لا يجوز أن يجعل
الموقوف والمعتق غير ما وقفه واعتقه فجواز الابدال في أحدهما
كجوازه في الآخر وقد علل استحبابه للابدال بمجرد كون البدل انفع
للمسلمين من الزينة ونظير هذا اذا وقف ما هو مزين منقوش
ورخام ونحو ذلك مما فيه منفعة فان قياس هذا أن يباع ويشترى
بثمنه ما هو أنفع لهم أعني أهل الوقف وقد تكون تلك الفضة [أنفع]
لمشتريها وهذا لأن انتفاع ذلك غير انتفاع أهل الوقف ولهذا يباع
الخرب لتعطل نفعه ومعلوم ان ما لا نفع فيه لا يجوز بيعه لكن تعطل
نفعه على أهل الوقف ولم يتعطل على المالك لأن اهل الوقف مقصودهم
الاستغلال او السكنى وهذا يتعذر في الخراب والمالك يشتريه
فيعمره بماله فتعطل المنفعة اذن أمر اضافي ٥

فصل وهذا المأخذ من الامام أحمد فى الابدال بالأصلح ظاهر كما تراه ويشهد
له كثير من النصوص المقدمة عن أحمد ومن اصحابنا من حمل هذا النص
على غير صورة الابدال للمصلحة وهم فريقان القاضي أبو يعلى والشيخ موفق
الدين اما القاضي فحمل ذلك على أن ظاهر النص أن أحمد ابطل الوقف من الفضة
التي على اللجام والسرج لأن الانتفاع بذلك يحرم وليس كذلك الحلي الذي
استعماله مباح واجاز صرف ذلك فى جنس ما وقفه من السرج واللجام ومنع
من صرفه فى نفقة الفرس لأنه ليس من جنس الوقف وبنى الامر فى ذلك على
ان هذه الحلية محرمة وأنه اذا وقف ما يحرم الانتفاع به فانه يباع ويشترى
بثمنه مباح الانتفاع فيوقف على تلك كما لو وقف تور فضة قلت وهذا
المحمل ضعيف لوجهين أحدهما أنه لو كان الامر فى ذلك مبنيا على تحريم هذه أحدهما
الزينة لم يقل أحمد هو على ما وقف وأوصى ولو بيع واشتري بثمنه سرج ولجام
كان أحب الي فان وقف العين على الجهة المحرمة لا يقال فيها هو على ما وقف وأوصى
ولا يقال لو بيع بل تحريم الوصف يقتضي بطلان الايصاء أصلا ورأسًا ،
الثاني أنه لولا ان مقتضى عقد الوقف جواز الابدال للمصلحة لم يجز هذا
من نصه كما أنه فى البيع والنكاح لما لم يكن مقتضى العقد جواز الابدال لم
يصح بيع ما لا يحل الانتفاع به ولا نكاح من يحرم وطئها وهذا اشبه بما لو
أهدى ما لا يسوغ كونه هديا وكذلك الاضاحي . فصل واما محمل الشيخ
موفق الدين فانه جعل ذلك من باب تعطل الوقف فانه يجوز بيعه وشراء
مثله فانه قال رحمه الله اباح أحمد رحمة الله عليه ان يشتري بفضة السرج
واللجام سرج ولجام لأنه صرف لها فى حبس ما كانت عليه حيث لم ينتفع بها
فاشبه الفرس الحبيس اذا عطب فلم ينتفع به في الجهاد وجاز بيعه وصرف
ثمنه فى مثله قال ولم يجز انفاقها على الفرس لأنه صرف لها الى غير جهتها انتهى كلامه
فتأول الشيخ النص على هذه الصورة بناء على أصله فى أنه لا يجوز ابدال الوقف

ولايسوغ

ولا يسوغ بيعه الا عند تعطل نفعه بالكلية قلت وهذا المحمل ضعيف
ايضا لأن الأوقاف المتعطل نفعها لما كانت منافعها موجودة كانت
مباحة ماذونا فيها وتحريم الوصف فى هذه المسألة لو سلم لم يلزم أن يكون
كالمتعطل بل كان القياس بطلانه لبطلان وصفه وهو لا يمكن من هذا
النص لقوله هو على ما وقف كما عرف فى الكلام على محمل القاضي بل هذا يدل
على ان وقف الحلية صحيح وهو قول الخرقي والقاضي وأبو الخطاب ومن
تبعه يجعلون في [صحته] خلافا ويقدرون أن المنصوص أنه لا يصح
قال القاضي فان وقف الحلي على الاعارة واللبس فقد قال فى رواية الأثرم
وحنبل لا يصح وانكر الحديث الذي روي عن ام سلمة فى وقفه قال القاضي
وظاهر ما نقله الخرقي جواز وقفه لانه يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه وتأول
قول أحمد لا يصح يعني الحديث فيه ولم يقصد لا يصح الوقف فيه قال
ابو الخطاب اما وقف الحلي على الاعارة واللبس فجائز على ظاهر ما نقله الخرقي
ونقل عنه [الأثرم] وحنبل أنه لا يصح قال ابو قال
وتجويزه لوقف السرج ا يوافق ما نقله الخرقي لكن ابدا له
بما هو انفع لأهل الوقف افضل عنده ان يشترى بالحلية سرج ولجام
قلت النزاع فى وقف الحلية هل هي الحلية التى يسوغ لبسها وقد أدخل
القاضي فى ذلك حلية الدابة فى السرج واللجام المفضضين حتى انتزع
منها جواز وقف حلية الانسان المباحة كما ترى وقد حكى بعض اصحابنا
كابن حمدان وغيره فى هذه المسألة أعني مسألة وقف الفرس بالسرج واللجام
المفضضين ثلاث روايات فقالوا وان وقف فرسا بسرج ولجام مفضض
صح نص عليه وعنه تباع الفضة وتصرف فى وقف مثله وعنه ينفق عليه
الوجه الثالث عشر قال القاضي أبو يعلى فى كتاب التعليق فى الرهن قال
أحمد في رواية ابن ثواب فى [عبد] لرجل بمكة يعني وقفا فابى العبد ان يعمل

يباع

لعل اصل العبارة هكذا
قال ابو الخطاب قال القاضي
وتجويزه لوقف السرج واللجام
المفضضين يوافق الخ وبهذا
يلتئم ويستقيم الكلام

يباع فيبدل عبد امكانه قلت وهذا نص فى جواز الابدال للمصلحة
وان لم يكن الوقف تالفا ولا متعطل الانتفاع لكن لما كانت المصلحة متعينة
فى غيره لظهورا متناعه سوغ ابداله لرجحان المصلحة فيه ولم يجبره على
العمل كما يجبر المستأجر وان كان امتناعه محرما عليه وقد ذكر صاحب المحرر
ماخذا غير هذا الجواز البيع وهو أنه جعله لامتناعه عن العمل متعطل
الانتفاع فجوز ذلك لتعطل نفعه كالوقف اذا تعطل نفعه وهذا
المأخذ للبيع ضعيف أما أولاً فلانه بناه على أنه لا يباع الا عند تعطله
وقد عرف ذلك واما ثانيا فانه لم يكن متعطل الانتفاع الممكن لامكان
الزامه العمل الواجب بحسب الطاقه اذ لا يُكَلَّفُ من العمل فوق طاقته
فلما قطع الالتفات الى الاجبار وسوغ المبادلة والمناقلة به عُلم أن المأخذ
هو رجحان المصلحة مع عدم اشتراط قيد آخر والله اعلم . الوجه
الرابع عشر قال الخلال اخبرني عبد الملك بن عبد الحميد أنه قال لأبي
عبد الله يباع من الحبس شيء اذا عطب واذا فسد قال لي اي والله
يباع اذا كان يخاف عليه التلف والفساد والنقص باعوه وردوه فى مثله
قال لى غير مرة يباع ويرد فى مثله من الرأس قلت وهذا نص آخر فان
قوله اذا خيف عليه النقص باعوه ظاهر من نصه فى مساغ بيعه عند مجرد
خوفهم نقصه وليس فى ذلك تعطل عن انتفاع وقوله اذا كان يخاف
عليه التلف والفساد كلام خرج بحسب سؤال السائل جوابا له فانه
قال يباع من الحبس شيء اذا عطب واذا فسد فكلام أحمد خرج جوابا
له فلا مفهوم له فى انه لا يباع لغير ذلك وقوله واذا خافوا عليه النقص
باعوه ظاهر بما ذكرناه وهذه من مؤكدات مسائل الامام فانها من المسائل
التى قوي دليله فيها فخالف عليها وقد جمع طرفا من المسائل التي حلف
عليها الامام أحمد القاضي ابو الحسين ولد القاضي ابي يعلى فى جزء والله اعلم

الامام صح

الوجه الخامس عشر

الوجه الخامس عشر ذكر ابو بكر عبد العزيز وغيره ذكر بكر بن محمد عن أبيه
عن ابي عبد الله وساله عن منارة فى مسجد لبس بحصين من الكلاب
وغيرها فقيل له تنقض هذه المنارة وتجعل فى حائط المسجد فرخص فيه
قلت وهذه حقيقة البيع والمبادله وان لم يكن الموقوف متعطلا فانه
جوز بيع المنارة او بعضها وصرفها فى حائط المسجد لظهور رجحان المصلحة
فى بناء الحائط على وجود المنارة عنده وليس فى ذلك تعطل لها ولا خروج عن
الانتفاع بل لمجرد الرجحان الوجه السادس عشر قال فى رواية ابي داود
فى رجل بنى مسجدا فجاء رجل فاراد أن يهدمه ويبنيه بناء أجود من ذلك
فأبى عليه الأول وأحب الجيران أن يتركه يهدمه فقال لو تركه وصار الى رضى
الجيران لم يكن به بأس قلت فهذا نص يرفع الباس عن ابدال بناء المسجد
الأول بناء اجود منه لظهور المصلحة فى جودة البناء واعتبار رضى الجيران
الذين هم اخص به كما تقدمت هذه الرواية فى جملة الروايات المتعلقة
بالمساجد الوجه السابع عشر أن المنقول فى كتاب الخرقي وغيره فى كثير من
كتب المذهب جواز بيع المسجد لمجرد ضيقه باهله من غير اشتراط تعطل بل
لمجرد الضيق قال الخرقي فى كتاب الجهاد وكذلك اذا ضاق باهله أو كان
بمكان لا يصلى فيه جاز ان يباع ويصرف فى مكان ينتفع به وكذلك ذكر الشيخ
فخر الدين بن تيمية فى تهذيب المقاصد قال واذا ضاق المسجد باهله جاز بيعه
ويصرف فى مكان آخر وكذا نجم الدين بن حمدان فى رعايته قال وان خرب مسجد
او ما حوله فتعذرت عمارته او الصلاة فيه او ضاق باهله او كان فى موضع
لا يصلى فيه فللامام بيعه وصرف ثمنه فى مثله أو جزء مثله ويشهد عليه أو
على وكيله نص عليه قلت فتجويز بيعه لمجرد ضيقه من غير اسقاط بقدر يحقق
مذهبا مساغ مسألة المبادلة بطهو والاستبدال لرجحان المصلحة فان كان يمكن
اذا ضاق باهله ان يوسعوه او يبنوا الى جانبه مسجدا آخر ولا يبيعوه مع

امكان



امكان هذه الاسباب جوزوا بيعه وصرف ثمنه فى غيره مما يمكن الانتفاع به على
وجه الكمال فان الاول نقص كمال الانتفاع به لضيقه فسوغوا البيع طلبا
لكمال الانتفاع من غير وجود تعطل نماء وذكروا بعد هذه المسألة مسألة
تعطل الانتفاع كما ذكر الخرقي والمسجد اذا ضاق باهله وكان بمكان لا يصلى فيه
فدل على تغاير المسألتين قطعاً والخرقي ذكر هذا فى كتاب الجهاد بعد ذكره بيع
الفرس الحبيس ولم يذكر هذه المسألة فى كتاب الوقف بل ذكر فيه بيعه عند تعطله
ولم يتعرض الشارحون فيما رأيته من شروحه اعني كتاب الخرقي الى شرح
هذه المسألة والقاضي فى شرحه لما وصل الى كتاب الجهاد وذكر هذه عن الخرقي
قال وقد تقدم القول فى بيع الوقف فى كتاب الوقف وكذا ابن البنا فى شرحه
للخرقي أحال على كتاب الوقف وكذا الشيخ موفق الدين فى كتاب المغنى لما
انتهى الى هذه المسألة فى كتاب الجهاد أحال القول فى شرحها على كتاب الوقف
قبل ذلك ولم تكن هذه المسألة فى كتاب الوقف فخرجت هذه المسألة مهملة من
شروحهم اعني بيعه لمجرد ضيقه باهله ولم يتكلموا عليها نفيا ولا اثباتا بل ذكر
الشيخ موفق الدين ان المسجد لا يباع الا ان تتعطل منافعه كما تقدم والله أعلم
الوجه الثامن عشر أن النصوص عن الامام أحمد فى غير موضع متواترة
على جواز ابدال الهدي والأضحية بخير منهما وجمهور اصحابه على اختيار ذلك
فقال فى رواية ابى طالب فى الرجل يشترى الأضحية فيسميها للأضحى يبدلها
بما هو خير منها يبيعها قال نعم قال القاضي الامام ابو يعلى وقد أطلق الامام
أحمد القول به فى رواية صالح وابن منصور وعبد الله أنه يجوز ان يبدل الأضحية
بما هو خير منها ونص على جواز ابدال اللحم وعلى أن الأضحية لا تبدل بما دونها قال
ورأيت فى مسائل الفضل ابن زياد اذا سماها لا يبيعها الا لمن اراد ان يضحي بها
وما ذكر فى الروايتين من هنا نظر الخلاف عنه فى المسجد هل يباع او ينقل آلته
ولا يباع للحرمة إلا أنه كذلك وقع المنع منه هنا فى بيعها لغير من يضحي بها التعلق حرمة

لا يبدلها بما هو دونها إذا فضل له فإن أبدلها بما هو خير منها جاز

كذا بالأصل ولعل صوابه: وما ذكر فى الروايتين هنا نظير الخ

الاضحيه

الأضحية بعينها قلت وقد اختلف اصحابنا فى جواز بيع الهدي والاضحية بعد
ايجابهما وشراء خير منهما وفى جواز المبادلة بها على ثلاثة اقوال أحدها جواز البيع
والمبادلة وهذا ظاهر المذهب والنصوص عن الامام متظاهرة فيه وهو
اختيار القاضي وكثير من اصحابنا ولهم فى مبادلتهما بمثلهما وجهان الارجح
المنع لعدم الفائدة مع اتفاقهم على عدم الجواز بما دونهما والقول بالبيع
والمبادلة هو مذهب ابي حنيفة والثاني منع البيع والمبادلة مطلقا اختاره
ابو الخطاب وحده ولم نعلم احداً من اصحابنا منع المبادلة سواه وحكي هذا
رواية فى المذهب كما حكاه الشيخ فخر الدين بن تيمية فى كتاب التلخيص وقد
حكى الحلواني فى كتابه عن شيخه ابى الخطاب انه منع من بيع الوقف المتعطل
وهذا خلاف ما ذكره فى كتاب الهداية فقوله فى الهدي والاضحية مشابه
لقوله هناك الثالث تجوز المبادلة لا البيع وهذا اختيار الشيخ موفق الدين
وذكر الخرقي جواز المبادلة ولم يتعرض للبيع نفيا ولا اثباتا قلت وبنى أبو الخطاب
مأخذه فى عدم البيع والمبادلة على ما نص عليه أحمد فى الهدي اذا عطب فى
فى الحرم والاضحية تلفت بعد التعيين او عدمت فانه لا بدل عليه كما حكى
ذلك الشيخ فخر الدين فى كتاب التلخيص قال اختلف أصحابنا هل يزول ملك
المضحي عن الأضحية بتعينها فذهب اكثرهم الى أنه لا يزول وخرجوا عليه
جواز ابدالها بخير منها نص عليه وفى ابدالها بمثلها وجهان وعنه يجوز
بيعها لمن يضحي بها ويصرف ثمنها فيما هو خير منها وعنه المنع من ذلك
وذهب الشيخ ابو الخطاب الى انه يزول ملكه فلا يجوز بيعها ولا ابدالها
واحتج فى ذلك بنصوص الامام أحمد فى الهدي اذا عطب فى الحرم والاضحية
اذا تلفت بعد التعيين أو عابت أو ذبحها غيره او سرقت بعد الذبح فانه
لا بدل عليه فى جميع ذلك ولو كان ملكه ما زال لوجب عليه بدلها انتهى كلامه
وقد بسط هذا ابو الخطاب وقال اذا انذر اضحية او عينها زال ملكه عنها

ولم

[معين]

ولم يجز ان يتصرف فيها ببيع ولا ابدال وذلك[1] اذا نذر عتق [معين] او دراهم معينة
وقال هذا قياس المذهب عندي لان التعيين يجري مجرى القبض في النذر
الذي لا يلحقه النسخ لان احمد قد نص في رواية صالح وابراهيم بن الحارث
فيمن نذر اضحية فاعورت واصابها عيب تجزيه ولو كانت في ملكه لم تجزه
ووجب عليه صحيحة كما لو نذر اضحية مطلقة قال وكذلك نص في رواية
حنبل في الهدي اذا عطب في الحرم فقد اجزى ولو كان في ملكه لم يجزه
ووجب بدله وغير ذلك من المسائل فدل على ما قلت انتهى كلامه، قلت
بنى ابو الخطاب [عدم] جواز الابدال على ان ملك المضحي والمهدي زال
عنهما بتعينهما أعني الاضحية والهدي فلا يجوز الابدال بعد ذلك
وهو مأخذ أصحاب مالك والشافعي واما ابو حنيفة فيجوز ابدالهما
بخير منهما [كما] تقدم وبنى القاضي ابو يعلى والحنفية ذلك على ان ملكه
لم يزل فصار النزاع في هذا الاصل، والامام احمد وقدماء اصحابه لا
يفتقرون الى البناء على هذا الاصل ومن الغريب استطراد القياس لأبي
الخطاب الى أن قال وهذا هو القياس في النذر وأنه اذا نذر الصلاة في مسجد
بعينه لزم وانما تركنا للشرع وهو قوله صلى الله عليه وسلم لا تشد الرحال
الا الى ثلاثة مساجد فقيل له فلو نذر الصلاة في المسجد الأقصى جاز
له الصلاة في المسجد الحرام فقال ان لم يصح الخبر لم يسلم على هذه الرواية
فيقال ما ذكره ابو الخطاب من الالتزام والبناء ضعيف لوجوه أحدها أن
التعيين اذا قام مقام القبض في حكم لم يجز أن يعطى معناه من كل وجه
وكون التعيين قائما مقام القبض من موارد النزاع ايضا وفيه قولان في
مذهب الامام احمد وغيره الثاني ان التزامه عدم اجزاء الصلاة في المسجد
الحرام عن الأقصى اذا عينه بخلاف مذهب امامه والعلماء كافة والخبر
فهو ثابت في الصحاح فلم يجز ان يعلق على عدم ثبوته حكم لأنه قد ثبت

الثالث

[1] كذا بالاصل ولعل صوابه: وكذلك
وبهذا يستقيم الكلام مع كلمة معين التي اضفناها بين قوسين

[كما]

الثالث ان يقال ما ذكره خلاف نصوص أحمد واصوله أما نصوصه
فقد تقدمت بمساغ المبادلة والبيع واما اصوله فان جواز الابدال
عنده لا يفتقر الى كون ذلك في ملكه ولا أن له ذلك في جواز الابدال
فانه لو نذر عتق معين لم يجز ابداله وان لم يخرج عن ملكه ويقول بخروج
الأضحية عن ملكه ويجوز ابدالها مع خروجها عن ملكه فان التعليق
على الخروج عن الملك والبقاء عليه لا أن له في مساغ الابدال مجال
وهذا نظير ما يقوله الامام أحمد في المساجد وكما يقول بجواز ابدال المنذورات
لان الذبح عبادة لله وذبح الأفضل أحب الى الله فكان هذا الابدال المنذور
بخير منه وذلك خير لأهل الحرم بخلاف العتق فان مستحقه هو العبد وفي
ابداله ابطال حقه من العتق الذي انعقد بسبب والنزاع في كون الأضحية
المعينة بالنذر ثابتة على ملكه أو خارجة عن ملكه الى الله تعالى يشبه الخلاف
في الوقف على الجهات العامة والمشهور من مذهب أحمد هو قول الجمهور أن
ذلك ملك لله تعالى وقد يقال لجماعة المسلمين والمتصرف فيه بالتحويل هم
المسلمون المستحقون للانتفاع به فيتصرفون فيه بحكم الولاية لا بحكم الملك
وكذلك الهدي والاضحية المعينان بالنذر اذا قيل أنهما خرجا عن ملك
صاحبهما فان له ولاية التصرف فيه بالذبح والتفريق فكذلك له ولاية
فيه بالابدال كما لو اتلفه متلف فانه كان يأخذ ثمنه فيشتري به بدله وان لم
يكن مالكا له فكونه خارجا عن ملكه لا يناقض جواز تصرفه فيه بولاية
شرعية وقول القائل يملكه صاحبه او لا يملكه في ذلك وفي نظائره كقولهم
العبد يملك او لا يملك واهل الحرب هل يملكون اموال المسلمين او لا
يملكونها والموقوف عليه هل يملك الوقف او لا يملكه انما نشأ فيها النزاع
بسبب ظن كون الملك فيها واحد لتماثل الانواع وليس الأمر كذلك بل
الملك هو القدرة الشرعية والشارع قد يأذن في تصرف دون تصرف ويملكه[1]

ذلك

[1] كذا ولعل صوابه: ويملكه المأذون له (؟)

ذلك التصرف دون هذا فيكون مالكا ملكا خاصا ليس هو مثل
ملك الواقف ولا ملك الوارث كمثل ملك المشتري من كل وجه بل قد يفترقان
وكذلك مثل النهب والغنائم ونحوها قد يخالف ملك المبتاع والوارث
فقول القائل انه لا يملك الأضحية المعينة ان اراد انه يملكها كما يملك المبتاع
بحيث يبيعها ويأخذ ثمنها لنفسه ويملكها لمن شاء ويورث عنه ملكا
فليس الامر كذلك وكذلك ان اراد بخروجها عن ملكه انه قطع تصرفه
فيها كما ينقطع التصرف بالارث والبيع فليس الامر كذلك بل له فيها ملك
خاص فله ان يحفظها ويذبحها ويقسم لحمها ويهدي ويتصدق
ويأكل وهذا الهدي يملكه من أضحيته ولا يملكه من اضحية غيره قلت
واذا كان الهدي والأضحية قد تعينا هديا واضحية وقد سوغ الامام
المبادلة بهما بخير منهما بعد تعينهما فمدلول هذا تجويزه المبادلة بالاوقاف
عند رجحان المصالح المسوغة ذلك من غير اشتراط تعطل كما هو في الهدي
والأضحية والجامع بينهما ما يشترك فيه الهدي والوقف من التعيين
والصرف الى الجهة وقصد الطاعة وتحريم البيع هذا من غير اقامة
عوض عن الأصل وهذا ظاهر فان قيل كيف جاز الاستبدال بالوقف وسوغت
المناقلة به من غير تعطل الانتفاع في مذهب أحمد وقد قال الخرقي في كتاب
الوقف واذا خرب الوقف ولم يَرُدَّ شيئا بيع واشتري بثمنه ما يرد على اهل الوقف
وجعل وقفا كالأول فشرط لجواز بيعه خرابُهُ وعدمُ رده شيئا من الريع
وقال ايضا في كتاب الجهاد واذا حمل الرجل على الدابة فاذا رجع من الغزو
فهي له الا ان يقول هي حبيس ولا يجوز بيعه الا ان يصير في حال لا يصلح للغزو
فيباع ويصير في حبيس آخر وهذا أيضا منوط بالمنع ضعيف الى المفهومين
السابقين من كلامه في كتاب الوقف وقال الشيخ موفق الدين في كتاب المغني
فصل وان لم تتعطل منفعة الوقف بالكلية لكن قلّت وكان غيره أنفع منه

١ كذا بالاصل ولعل صوابه: منطوق بالمنع يضاف الخ

واكثر ردا

واكثر ردا على أهل الوقف لم يجز بيعه لأن الاصل تحريم البيع وانما ابيح للضرورة
صيانة لمقصود الوقف عن الضياع مع امكان تحصيله ومع الانتفاع وان
قل ما يضيع المقصود اللهم الا ان يبلغ في قلة النفع الى حد لا يعد نفعا
فيكون وجود ذلك كالعدم وقال في كتاب المقنع والوقف عقد لازم لا يجوز
فسخه باقالة ولا غيرها ولا يجوز بيعه الا ان تتعطل منافعه فيباع ويصرف
ثمنه في مثله وكذلك الفرس الحبيس اذا لم يصلح للغزو بيع واشتري بثمنه
ما يصلح للجهاد وكذلك المسجد اذا لم ينتفع به في موضعه وعنه لا تباع المساجد
بحال لكن تنقل آلتها الى مسجد آخر ويجوز بيع بعض آلته وصرفها في عمارته
وكذلك ذكر في كتاب الكافي وكتاب العمدة وقال صاحب المحرر ومن اتلف الوقف
لزمته قيمته تصرف في مثله ولا يجوز بيعه الا ان تتعطل نفعه كفرس حبيس عطب
او حانوت مسجد خرب ولم يوجد ما يعمر به فيبيعه الناظر ويصرف ثمنه في مثله
وكذا المسجد اذا لم ينتفع به في موضعه وكذلك ذكره قبلهما صاحب المستوعب
وذكره ابن ابي موسى قبله وغير هؤلاء وقال صاحب الرعاية وما بطل نفعه
كفرس عطب او لم يصلح للغزو وحانوت خرب ولم يمكن عمارته فلمن وقف
عليه بيعه قلت ان ملكه وقيل بل لناظره وصرف ثمنه في مثله او جزء مثله
وما وقف على سبيل الخير فللامام النفقة عليه من بيت المال وبيعه وصرف ثمنه
في مثله فشرط لجواز بيعه عطب الفرس وخراب الحانوت وقال الخلال في كتاب
الجامع الكبير اخبرني جعفر بن محمد أن يعقوب بن بختان حدثهم أن اباعبد الله
احمد بن حنبل قال في الوقف اذا كان في حال لا ينتفع به بيع وجعل ثمنه في مثله
انتهى كلامه فشرط لجواز بيعه كونه في حال لا ينتفع به فدل مفهوم كلامه على أنه
لا يباع اذا كان في حال ينتفع به فيها قال الخلال واخبرني أحمد بن محمد بن مطر
حدثنا ابو طالب انه سمع اباعبد الله قال في الوقف لا يغير عن حاله الذي وقف
ولا يباع الا أن [لا] ينتفع منه بشيء فان كان لا ينتفع منه بشيء بيع واشتري مكانه

آخر

آخر قال واخبرني محمد بن ابي هارون ان مثنى الأنباري حدثهم قال وضعت
عند ابي عبد الله رقعة فقلت انظر فيها واكتب الجواب في رجل كان والده
وقف ارضا واسندها الى رجل يقوم بها وقال ان حدث بها حدث قام
بها ولدي وهي بائرة لا ترد شيئا هل ترى لولده هذا الموقف لها أن يبيعها
ويشتري بثمنها أرضا يعمل بوقفها أيضا فكتب اذا كانت قد بارت فليس
عندي به بأس ان يبيعوها ويشتروا بثمنها غيرها فيقفوها على ما كانت عليه تلك
وقال الخلال اخبرنا ابو بكر المروذي أنه سأل اباعبد الله عن الفرس الحبيس
يعطب ولا يصلح قال لا أرى أن يُصَيَّرَ للطحن ويؤخذ ثمنه فيرد في مثله وهكذا
الوقف اذا خرب ولم يرد شيئا يباع ويصير في وقف مثله قال وأخبرني المروذي
في موضع آخر قال قيل لأبي عبد الله في رجل وقف ضيعة على ابواب البر وقد
خربت فما تقول وليس ترد شيئا قال ان كنت تعلم انها لا ترد شيئا وانها تبقى
فارى أن يستغلها في شئ يرد على الذي على المعنى أوصى في ابواب البر قال فاشتري
حوانيت فاوقفها عوضا عن هذه الضيعة قال ان كان عليها يقول انها لا ترد
شيئا وقد بقيت فيع مثل الفرس الحبيس اذا عطب يباع ويُصَيَّرُ ثمنه في
فرس آخر قال واخبرنا المروذي في موضع آخر قال قيل لابي عبد الله ان رجلا
وقف وقفا على قوم وقد خرب فترى ان يبيعه ويشتري ما هو أعمر منه يرد على
المساكين قال اذا كان قد خرب وليس يرد شيئا يباع ويصير في وقف مثله قال
الخلال واخبرني حرب قال سئل أحمد عن بيع الحبيس قال اذا كان فرسا لا يركب
ولا ينتفع به بيع وجعل ثمنه في حبيس قال واخبرني محمد بن علي حدثنا صالح
ح واخبرني جعفر بن محمد ان يعقوب بن بختان حدثهم ح واخبرني احمد بن محمد
ابن مطر وزكريا بن محمد يحيى ان اباطالب حدثهم ح وأخبرني الحسن بن الهيثم
ان محمد بن موسى بن مشيش حدثهم ح واخبرني محمد بن علي قال حدثنا مهنا
ح واخبرني موسى بن اسماعيل حدثنا محمد بن أحمد الاسدي حدثنا ابراهيم

لا كذا بالاصل ولعل صوابه ان حدث به الخ أي حدث بالرجل الذي اسند اليه القيام بها

تعمر

أن يعقوب

ابن يعقوب عن اسماعيل بن سعيد وبعضهم يزيد على بعض انهم سمعوا اباعبد الله
قال في الحُبُس لا يصلح أن يبيعها الا من علة فقلت ما العلة قال لكبر الدابة
فلا ينتفع بها فلا بأس ان تباع ويشترى أصلح منها. وقال اسماعيل بن سعيد
الا ان يكون تضعف وتعجف فتباع وتجعل في مثله وقال محمد بن موسى
تعجفت اصابها عور أو شيء لم يقدر أن يغزى عليها وقال ابوطالب تكون
لا يقدر أن يغزى عليها ويصلح ان يطحن عليها تباع وتجعل في أخرى مثلها
وقال ايضا اخبرني منصور بن الوليد حدثنا علي بن سعيد قال سئل احمد بن محمد
عن بيع دواب السبيل وما يتعيب في الرباط فيبيعها الا ان تكون بحال لا
ينتفع بها ولا يغزى عليها وقال الخلال أيضا كتب الي أحمد بن الحسين من الموصل
حدثنا بكر بن محمد عن أبيه عن ابي عبد الله قال الحُبُس لا تباع الا من علة والعلة
ان يقدم فلا يصلح للغزو فيباع ويجعل ثمنه في سبيل الله فرس يحبس ايضا ان
أمكن ان يشتري بثمنه فرس اشتري وجعل حبيسا والا جعله في دابة تكون
حبيسا فان لم يتم في ثمنه دابة وان كان خمسة دنانير أو أقل يجعل في ثمن دابة
حبيس فهذا المحكي عن كثير من الأصحاب وهذه الروايات المنقولة عن الامام
مع توافرها تدل على اختصاص البيع والمبادلة بحال التعطل عن النفع وعدم
الصلاحية للغزو في الفرس الحبيس وعدم الجدوى من المغل وأنه لا يجوز بيعها
ولا الاستبدال بها مع عدم تعطلها وصلاحيتها لما حبست له وان كانت
ناقصة ومع وجود ريعها او ببيعها وان قل وهو خلاف المنقول سالفا
قيل كثير من هذا الكلام دل بطريق المفهوم كقول الخرقي في كتاب الوقف
فانه دل بمفهومه لا بمنطوقه وكذلك نص الامام أحمد في رواية ابن حيان
دل بطريق المفهوم أيضا ومنه ما خرج التخصيص فيه جوابا للسؤال كما
أفتى به الامام أحمد في رواية مثنى فانه سألوه عن أرض بارت وهي لا ترد شيئا
فكتب اذا كانت قد بارت فخرج التقييد جوابا للسؤال وكذلك رواية المروذي

صاحب الرباط ويستبدل قال لا أرى ان يستبدلها ولا يبيعها الا ... ?

حين سأله عن الفرس الحبيس يعطب فلا يصلح للغزو فقوله وكذلك الوقف
اذا خرب مفهوم خرج جوابا للسؤال فى واقعة معينة وماكان مفهوما خرج
منطوقه جوابا للمسألة فانه لا يتعلق عليه حكم المنع بحال ومادل من هذه
الروايات بطريق المفهوم المقصود فالروايات السالفة مقدمة عليه وما
دل من هذه الروايات بطريق التنصيص والمنطوق فيقال المسأله على
قولين في مذهبه وروايتين عنه ككثير من مسائل عنه [أو] فروع مذهبه
التى فيها قولان عنه احدهما بالجواز والثانى بالمنع فالرواية لم تختلف عنه
فى جواز بيع الوقف غير المساجد عند تعطله ولا اختلفت فيما علمته فى تحويل
المساجد لأجل المصالح التى ذكرها ولقوله اذا اراد منفعة الناس كما ذكرناه
عنه فى اول الكتاب واختلفت فى بيع الأوقاف والاستبدال بها مع عدم
تعطلها بل لمجرد رجحان البدل عليه او الخوف من نقصه كما تقدم أو ضعف
اهل الوقف عن القيام بمصالحه أو لظهور المصلحة كما ذكرناه من كلامه ولقوله
فى العبد الممتنع من العمل أنه يباع فالمحقق ان بيعه لأجل ذلك روايتين عنه
احداهما المنع وحكمها مذكور فى كتاب المغنى وغيره من الكتب المتأخرة وان لم
يكن النص عن أحمد بالمنع موجودا فى هذه الكتب والثانية الجواز كما ذكرناه
من مذهب ابي يوسف ورواية عن محمد بن الحسن وعن غيرهما أيضا كما اشتمل عليه
اول الكتاب فالشيخ موفق الدين حكى المنع وتأول رواية السرج واللجام كما تقدم
ولم يكن عنده كثير من نصوص الجواز فتأول ما وقع له ردا الى القاعدة المستقرة
عنده أن الوقف لا يباع الا حالة تعطله ولا يستبدل الا فى تلك الحالة وتابعه
على المنع جماعة من اهل المذهب والروايات الدالة على الجواز نصا وتنبيها تقدمت
كما ذكرناه وقد بعض مشائخنا يقول ليس عن أحمد نزاع فيما أعلمه فى جواز المبادلة
ولم يحط بروايات المنع علما وهذا مثل كثير من مسائل الخلاف اذا ظهر للامام
المجتهد فيها قولان فيختار كل قول طائفة من أصحابه كالروايتين فى وجوب

الحج

قولين في مذهبه ؟

كان مع

الحج فورا عن أبى حنيفة اختار احداهما أبو يوسف والأخرى محمد وكذلك مالك
والشافعي وغيرهما يقع [عنهم] روايات واقوال وينصر كل طائفة قولا ويجادل عليه
وهذا شأن المناهج الاجتهادية والمسائل الفروعيه المنهج الثالث فى اقامة
الدلائل على جواز هذه المناقلة والمبادلة وهو من أوجه أحدها أن أمير
المؤمنين عمر بن الخطاب رضى الله عنه أمر عبد الله بن مسعود بتحويل المسجد الجامع
بالكوفة ونقله فحوله عبد الله وصارت عرصة المسجد الأول سوقا للتمارين فروى
صالح بن أحمد فى مسائله حدثنا ابي ابو عبد الله أحمد بن حنبل قال حدثنا يزيد
ابن هارون حدثنا المسعودي عن القاسم قال لما قدم عبد الله بن مسعود
كان سعد بن مالك قد بنى القصر واتخذ مسجدا عند أصحاب التمر قال فنقب
بيت المال فاخذ الرجل الذي نقبه فكتب فيه الى عمر بن الخطاب فكتب عمر أن لا
تقطع الرجل وانقل المسجد واجعل بيت المال فى قبلته فانه لن يزال فى
المسجد مصل فنقله عبد الله فخط هذه الخطة قال صالح قال أبي يقال
ان بيت المال نقب فى مسجد الكوفة فحول عبد الله بن مسعود موضع التمارين
اليوم فى المسجد العتيق قلت القاسم هذا الذي روى القصة هو ابن
عبد الرحمن أبي عبيدة بن عبد الله بن مسعود فعبد الله جده وهو وأبو
عبيدة والده لم يدركا ابن مسعود بل توفى ابن مسعود [و] كان لابي عبيدة
أشهر لكنه من اثبت المراسيل فان القاسم من أعلم الناس بحال جده وأمره
وشأنه ولا يطلق هذا الاطلاق الا بعد تحققه وعلمه وشهرة هذا الأمر
ومثل هذا المرسل يقول به جمهور أهل العلم اما ابو حنيفة ومالك وأحمد
فى المشهور عنه فظاهر ورجح بعض المالكية والحنفية مطلق المراسيل الثابتة
على المسندات من اخبار الاحاد ذكر ذلك عن بعض المالكية ابو عمر بن عبد البر
لجزم الراوي بالقصة المقتضى كثرة من اخبره او ظهور صدقه قطعا بخلاف
غيره واما الشافعي فانه يقبل المرسل فيما اذا اسنده غير مرسله او أرسله آخر

يروى

يروي عن شيوخ مرسله او اعتضد بقول صحابي أو اكثر اهل العلم او كان
كمراسيل سعيد بن المسيب وهذا اذا اعتضد بقول طائفه من الصحابة
كما نذكره او اعتضد بدلائل شرعية ايضا تاتي ان شاء الله تعالى. واما من
يقبل مراسيل التابعين وتابعيهم كما هو قول ابن أبان وغيره فظاهر فتحرر أن
مثل هذا المرسل لا ينازع الجمهور في قبوله وصحة الاحتجاج به. واما يزيد بن
هارون شيخ الامام أحمد فسيد من سادات المسلمين وشيخه عبد الرحمن
المسعودي جليل المقدار قال الامام ابو الفرج ابن الجوزي اتفقوا على
انه ثقه توفي سنة ستين ومائة سمع القاسم بن عبد الرحمن وسلمة بن كهيل
وعاصم بن بهدلة وغيرهم روى عنه الثوري وشعبة وابن عيينة ووكيع
ويزيد بن هارون وغيرهم قال الاثرم سئل ابو عبد الله أحمد بن حنبل
عن ابي العميس وعبد الرحمن المسعودي أيهما أحب اليك فقال كلاهما
ثقة المسعودي عبد الرحمن اكثرهما حديثا قيل له هو اخوه قال نعم قيل له هما
من ولد عبد الله بن مسعود او من ولد عتبة فقال هما من ولد عبد الله بن عتبة
ابن مسعود وقال رجل للمسعودي انك من ولد عتبة بن مسعود فغضب وقال
انا من ولد عبد الله بن مسعود وقد كان حدث به تغيرا اخيرا وقد قال أحمد
وغيره من روى عنه في زمن المهدي فهو قبل تغيره ويزيد من اقدم أصحابه الناقلين
عنه وهذه الواقعة اشتهرت بالحجاز والعراق والصحابة متوافرون فلم ينقل انكارها
ولا الاعتراض فيها من أحد منهم بل عمر هو الخليفة الآمر وابن مسعود هو المأمور
الناقل فدل هذا على شياع القصة وعلى الاقرار عليها والرضى بموجبها قال
الامام ابو الوفاء بن عقيل في كتاب المفردات وهذا كان مع توفر الصحابه ولم
ينكر أحد ذلك مع كونهم لا يسكتون عن انكار ما يعدونه خطأ لأنهم انكروا
على عمر النهي عن المغالات في الصدقات حتى ذكرت له امراة قوله تعالى أو آتيتم
احداهن قنطارا وردوه عن أن تُحَدَّ الحامل وقالوا ان جعل الله لك على

ظهرها سبيلا فما جعل لك على ما في بطنها سبيلا واعترضوا على عثمان في
اتمام الصلاة حتى قال الرجل يحل في بلد فيه أهله وعارضوا عليا حين رأى بيع
امهات الأولاد فلو كان نقل المسجد منكرا لكان احق بالانكار لانه امر ظاهر
فيه شناعة انتهى كلامه فان قيل ليس في الاثر الا انهم اتخذوا مسجدا اخر
وهذا لا يمنع منه قيل قد أمرهم عمر بنقل المسجد الاول فقال انقل المسجد
وفيه وصار المسجد الاول سوقا للتمارين فدل على أنه نقل فزال مسمى المسجد
عن الاول بنقله الى مكان آخر فالبقعة الاولى وان كانت أرضا لا تنقل فقد
نقل منها مسمى المسجد وحكمه فلم يجعلوه بعد نقله مسجدا فزال حكم
المسجد عنه الى البقعة الاخرى وهذه حقيقة الاستبدال والمناقلة
وهذا الاثر كما أنه يدل على مساغ بيع الوقف عند تعطل نفعه فهو دليل
ايضا على جواز الاستبدال عند رجحان المبادلة ولأن هذا المسجد لم يكن نفعه
متعطلا وانما ظهرت المصلحة في نقله لحراسة بيت المال الذي جعل في قبلة
المسجد الثاني ومن قال ببيع الوقف عند تعطله ولم يقل بالاستبدال به
عند ظهور مصلحته مستدلا على البيع بهذا الاثر فقد احتج بما ليس له فيه
حجة لخصوص مذهبه لأن ما دل الاثر عليه من النقل لظهور المصلحة لا يقول
به وما يقول به من التعطيل ليست صورة الدليل وهذا الدليل من اقوال
بعض الصحابة واقرار الباقين لعدم نقل النكير فيه وان كان من العلماء من
نازع في كونه اجماعا او حجة لا اجماعا او الفرق بين ذلك صادرا من الامام
فيكون حجة أو من غيره فلا يحتج به أو عكسه على أقوال معروفة في اصول الفقه
وهل ذلك مختص بالصحابة أو عام في كل مجتهد انتشر قوله في عصره ولم ينكر
على قولين للعلماء ايضا فما زال العلماء يحتجون بامثاله في المصنفات ومواقع
المناظرات قال فخر الدين الرازي لعل نصف أصول الفقه مبني على هذا الدليل
كتخصيص العموم وان العام المخصوص حجة وأنه يخصص بخبر الواحد

وقبول

وقبول خبر الواحد والقول بشرعية القياس وان المراسيل حجة وضعف أبو حامد
الاحتجاج بهذا النمط من الادلة ثم اثبت القطع بخبر الواحد بناء عليه واثبت
~~القول بالقياس بناء عليه~~ واثبت القول بالقياس بناء عليه واكثر الناس رداً
لهذا النوع من الدليل هو ابو محمد بن حزم ثم إنه أضطر الى مواضع كثيرة في
كتابه الى البناء عليه وكذا سيف الدين الآمدي وغيره اذا تكلموا في خصوص
المسألة قد يعترضون عليه واذا اثبتوا خبر الواحد او القياس أو غير ذلك كان
مما يعتمد عليه هذا النوع من الاستدلال طعن في ادلة القياس الفقهي المتنازع
فيه كما هو مقرر في موضعه واما الفقهيات فاحتجاج العلماء بهذا النوع اكثر
من أن يضبط لولا مخافة الاطالة لذكرنا طرفا منه في الفرائض وغيرها
من الأحكام والله اعلم . الوجه الثاني ان النبي صلى الله عليه وسلم قال
لعائشة لولا حدثان عهد قومها بالجاهلية لنقض الكعبة وغير هيئتها
وادخل فيها من الحجر ستة اذرع فاخرج البخاري ومسلم في الصحيحين عن
نافع عن عبد الله بن محمد بن عبد الرحمن بن ابي بكر الصديق ويعرف بابن أبي عتيق
أنه اخبره عن عبد الله بن عمر عن عائشة زوج النبي صلى الله عليه وسلم أن
النبي صلى الله عليه وسلم قال لها ألم تري أن قومك حين بنوا الكعبة اقتصروا
عن قواعد ابراهيم فقلت يا رسول الله الا تردها على قواعد ابراهيم فقال رسول الله
صلى الله عليه وسلم لولا حدثان قومك بالكفر لفعلت فقال عبد الله ابن عمر
ان كانت عائشة سمعت هذا من رسول الله صلى الله عليه وسلم ما اراه ان رسول الله
صلى الله عليه وسلم ترك استلام الركنين اللذين يليان الحجر الا ان البيت لم يتم
على قواعد ابراهيم وفي حديث بكير بن الأشج عن نافع انها قالت سمعت رسول الله
صلى الله عليه وسلم يقول لولا ان قومك حديثو عهد بجاهلية او قال بكفر لأنفقت
كنز الكعبة في سبيل الله ولجعلت بابها بالأرض ولأدخلت فيها من الحجر وأخرجه
الشيخان أيضا من حديث هشام بن عروة عن ابيه عن عائشة قالت قال لي

رسول الله

رسول الله صلى الله عليه وسلم لولا حداثة قومك بالكفر لنقضت البيت
ثم لبنيته على اساس ابراهيم فان قريشا استقصرت بناءه وجعلت له خلفا
قال هشام يعني بابا واخرجاه أيضا من حديث الأسود بن يزيد عن عائشة
قالت سألت النبي صلى الله عليه وسلم عن الجدر أمن البيت هو قال نعم قلت فما
بالهم لم يدخلوه في البيت قال ان قومك قصرت بهم النفقة قلت فما شأن
بابه مرتفعا قال فعل ذلك قومك ليدخلوا من شاؤا ويمنعوا من شاؤا ولولا
ان قومك حديث عهدهم بالجاهلية فاخاف ان تنكر قلوبهم ان أدخل الجدر
في البيت وان الصق بابه في الارض . واخرجه البخاري من حديث
يزيد بن رومان عن عروة عن عائشة ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لها يا عائشة
لولا ان قومك حديث عهد بجاهلية لأمرت بالبيت فهدم فادخلت فيه
ما اخرج منه والصقته بالارض وجعلت له بابين بابا شرقيا وبابا غربيا فبلغت
به اساس ابراهيم فذلك الذي حمل ابن الزبير على هدمه قال يزيد وشهدت
ابن الزبير حين هدمه وبناه وأدخل فيه من الحجر وقد رأيت أساس ابراهيم عليه
السلام حجارة كأسنمة الابل قال جرير بن حازم فقلت له يعني ليزيد
ابن رومان أين موضعه فقال أريكه الآن فدخلت معه الحجر فاشار الى مكانه
فقال ههنا قال جرير فحزرت من الحجر ستة اذرع او نحوها واخرجه مسلم من
حديث سعيد بن ميناء قال سمعت عبد الله بن الزبير يقول حدثتني خالتي
يعني عائشة قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم يا عائشة لولا أن
قومك حديثو عهد بشرك لهدمت الكعبة فالصقتها بالارض وجعلت
لها بابا شرقيا وبابا غربيا وزدت فيها ستة اذرع من الحجر فان قريشا اقتصرتها
حيث بنت الكعبة . واخرجا ايضا من حديث عطاء بن ابي رباح باطول من هذا

في الاصل مكان ابيا حن
ابن روح ويزيد ولا وجود في الصحيح
لابن روح بل الموجود جرير ابن
حازم عن يزيد بن رومان

قال لما

قال لما احترق البيت زمن يزيد بن معاوية حين غزاها أهل الشام فكان
من أمره ما كان تركه ابن الزبير حتى قدم الناس الموسم يريد أن يجرئهم أو يحربهم
على أهل الشام فلما صدر الناس قال يا أيها الناس أشيروا علي في الكعبة
أنقضها ثم أبني بناءها أو أصلح ما وهى منها قال ابن عباس فإني قد فرق لي
رأي فيها أرى أن تصلح ما وهى منها وتدع بيتا أسلم الناس عليه وأحجارا
أسلم الناس عليها وبعث عليها النبي صلى الله عليه وسلم فقال ابن الزبير لو كان
أحدكم احترق بيته ما رضي حتى يجده فكيف بيت ربكم إني مستخير ربي ثلاثا
ثم عازم على أمري فلما مضى الثلاث أجمع رأيه على أن ينقضها فتحاماه الناس أن
ينزل بأول الناس يصعد فيه أمر من السماء حتى صعده رجل فألقى منه حجارة
فلما لم يره الناس أصابه شئ تتابعوا فنقضوه حتى بلغوا به الأرض فجعل ابن الزبير
أعمدة فستر عليها الستور حتى ارتفع بناؤه وقال ابن الزبير إني سمعت عائشة
تقول إن النبي صلى الله عليه وسلم قال لولا أن الناس حديث عهدهم بكفر وليس عندي
من النفقة ما يقوي على بنائه لكنت أدخلت فيه من الحجر خمس أذرع ولجعلت لها بابا
يدخل الناس منه وبابا يخرجون منه قال فأنا اليوم أجد ما أنفق ولست أخاف الناس
قال فزاد فيه خمس أذرع من الحجر حتى أبدى أسا نظر الناس إليه فبنى عليه البناء وكان
طول الكعبة ثماني عشرة ذراعا فلما زاد فيه استقصره فزاد في طوله عشر أذرع
وجعل له بابين أحدهما يدخل منه والآخر يخرج منه فلما قتل ابن الزبير كتب
الحجاج إلى عبد الملك بن مروان يخبره بذلك ويخبره أن ابن الزبير قد وضع البناء
على أس نظر إليه العدول من أهل مكة فكتب إليه عبد الملك إنا لسنا من
تلطيخ ابن الزبير في شئ أما ما زاد في طوله فأقره وأما ما زاد فيه من الحجر فرده
إلى بنائه وسد الباب الذي فتحه فنقضه وأعاده إلى بنائه وأخرج مسلم أيضا
من حديث عبد الله بن عبيد بن عمير والوليد بن عطاء عن الحارث بن عبد الله
ابن أبي ربيعة قال عبد الله بن عبيد وفد الحارث بن عبد الله على عبد الملك

ابن مروان

ابن مروان في خلافته فقال عبد الملك ما أظن أبا خبيب يعني ابن الزبير سمع
من عائشة ما كان يزعم أنه سمعه منها قال الحارث بلى أنا سمعته منها قال
سمعتها تقول ماذا قال قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم إن قومك
استقصروا من بنيان البيت ولولا حداثة عهدهم بالشرك أعدت ما تركوا
منه فإن بدا لقومك من بعدي أن يبنوه فهلمي لأريك ما تركوا منه فأراها
قريبا من سبعة أذرع هذا حديث عبد الله بن عبيد وزاد عليه الوليد بن
عطاء قال النبي صلى الله عليه وسلم ولجعلت لها بابين موضوعين في الأرض
شرقيا وغربيا وهل تدرين لم كان قومك رفعوا بابها قالت قلت لا قال تعززا
أن لا يدخلها إلا من أرادوا فكان الرجل إذا هو أراد أن يدخلها يدعونه
يرتقي حتى إذا كاد أن يدخل دفعوه فسقط قال عبد الملك للحارث أنت سمعتها
تقول هذا قال نعم قال فنكت ساعة بعصاه ثم قال وددت أني تركته وما تحمل
وأخرجه أيضا من حديث حاتم بن أبي صغيرة عن أبي قزعة أن عبد الملك بن
مروان بينما هو يطوف بالبيت إذ قال قاتل الله ابن الزبير حيث يكذب على أم
المؤمنين يقول سمعتها تقول قال رسول الله صلى الله عليه وسلم يا عائشة
لولا حدثان قومك بالكفر لنقضت البيت حتى أزيد فيه من الحجر فإن قومك
قصروا في البناء فقال الحارث بن عبد الله بن أبي ربيعة لا تقل هذا يا أمير المؤمنين
فأنا سمعت أم المؤمنين تحدث هذا قال لو كنت سمعته قبل أن أهدمه لتركته
على ما بنى ابن الزبير . فهذا ذكر بناء الكعبة والنقل عن النبي صلى الله عليه وسلم
بالعزم على ما ذكره صلى الله عليه وسلم من حدثان عهدهم [بالكفر] وهو من حديث
البخاري ومسلم مما اتفقا عليه ومما انفرد به أحدهما عن الآخر . وذكر ابن إسحاق
أنها كانت رضما يعني الكعبة في قديم الزمان السالف قال السهيلي والرضم أن
تنضد الحجارة بعضها على بعض من غير ملاط قال وقوله فوق القامة كلام
غير مبين لمقدار ارتفاعها إذ ذاك قال وذكر غير ابن إسحاق أنها كانت تسعة

أذرع

اذرع من عهد اسماعيل ولم يكن لها سقف فلما بنتها قريش قبل الاسلام زادوا
فيها تسعة اذرع فكانت ثمانية عشر ذراعا ورفعوا بابها عن الارض لا يصعد
اليها الا في درج قال السهيلي واول من عمل لها غلقا تبع ثم لما بناها ابن الزبير
زاد فيها تسعة اذرع فكانت سبعا وعشرين ذراعا وعلى ذلك هي الآن قال وكان
بناؤها في الدهر خمس مرات الاولى حين بناها شيث بن آدم عليه السلام والثانية
حين بناها ابراهيم صلى الله عليه وسلم على القواعد الأُوَل والثالثة حين بنتها قريش
قبل الاسلام بخمسة أعوام والرابعة حين احترقت في عهد ابن الزبير بشررة طارت
من ابي قبيس فوقعت في ستارتها فاحترقت وقيل ان امرأة ارادت أن تجمرها
فطارت شررة من المجمر في ستارتها فاحترقت قال السهيلي أيضا فهدمها
ابن الزبير حتى افضى الى قواعد ابراهيم صلى الله عليه وسلم فأمرهم أن يزيدوا في
الحفر فحركوا حجرا منها فرأوا تحته نارا وهولا أفزعهم فامرهم ان يقرروا القواعد
وان يبنوا من حيث انتهى الحفر قال وفي الخبر أنه سترها حين وصل الى القواعد فطاف
الناس بتلك الاستار فلم يخل قط من طائف حتى لقد ذكر ان يوم قُتل ابن الزبير
واشتد الحرب واشتغل الناس فلم ير طائف يطوف بالكعبة الا جمل يطوف بها
قال والمرة الخامسة حين بناها الحجاج بامر عبد الملك قال والحارث الذي وفد على عبد الملك
هو المعروف بالقباع وهو أخو عمر بن أبي ربيعة الشاعر قال وقد قيل انه بني في ايام
جرهم مرة او مرتين لان السيل قد صدع حائطه ولم يكن ذلك بنيانا وانما كان
أصلاحا لما وهى منه قال وقد قيل ايضا ان آدم هو اول من بناها ذكره ابن اسحاق
في غير رواية البكائي وقيل كانت الكعبة قبل ان يبنيها شيث عليه السلام خيمة من ياقوتة
حمراء يطوف بها آدم ويأنس بها لأنها انزلت اليه من الجنة وكان قد حج الى موضعها
من الهند قلت في الصحيحين من حديث ابي ذر قال قلت يا رسول الله أي مسجد
وضع على وجه الارض قبل قال المسجد الحرام قلت ثم ماذا قال بيت المقدس
قلت كم بينهما قال اربعون سنة وقوله تعالى ان اول بيت وضع للناس للذي ببكة

في معناه

في معناه قولان أحدهما أنه اول بيت مبارك وضع على الأرض وهذا قول علي
رضي الله عنه وقيل هو أول البيوت وضعا على الاطلاق وحديث ابي ذر صريح
بكونه اول المساجد ووجه الاحتجاج من هذه الاحاديث أن عمارة البيت
الذي هو اشرف المساجد بيّن الرسول صلى الله عليه وسلم أنه لولا المانع
من حِدثان عهد القوم كما ذكر لهدمها وغير وضعها وهيئتها طولا وزيادة
من الحجر والصاقا لبابها بالأرض فدل ذلك على مساغ مطلق الابدال في
الاعيان الموقوفة للمصالح الراجحات فان قيل انما كان النبي صلى الله عليه وسلم
عازما على تغييرها لولا المانع الذى ذكره بناء على انها وضعت على غير قواعد ابراهيم
فكان ردها الى البناء الاول واجبا لكونه مخالفا لقواعد ابراهيم قيل الجواب
من وجهين احدهما انه لو كان كذلك لوجب التغيير ولم يكن النبي صلى الله عليه
وسلم يقره فلما أقره دل على جواز الاقرار للمصلحة وجواز التغيير للمصلحة فانهما[1]
كان اول المأمور به ولهذا اختلف في ذلك بعد موت النبي صلى الله عليه وسلم
فصار ابن الزبير كما ذكرناه وطائفة الى ان تغييره أصلح وذهب ابن عباس
كما ذكرناه الى أن اقراره أصلح وهو الذي استقر عليه امر الناس كما نص عليه مالك
والشافعي والثاني ان النبي صلى الله عليه وسلم قال فيما اخرجه مسلم كما سبق فان
بدا لقومك بعدي ان يبنوه فهلمي لأريك ما تركوا منه فاراها قريبا من سبعة
اذرع فقوله صلى الله عليه وسلم ان بدا لقومك بعدي دليل صريح في جواز التغيير
وجواز عدمه اذ لو كان واجبا لامر به ولم يقل فان بدا لهم نعلم ان ذلك كان
معلقا على الراجح من المصلحتين في التغيير وعدمه وذلك يرفع الوجوب والله أعلم
الوجه الثالث ان الصحابة غيروا كثيرا من بناء مسجد النبي صلى الله عليه وسلم وأبدلوه
بامكن منه للمصلحة الراجحة في ذلك قال ابو داود حدثنا محمد بن يحي بن فارس
ومجاهد بن موسى وهو أتم قالا حدثنا يعقوب بن ابراهيم قال حدثني ابي عن
صالح قال حدثنا نافع ان عبد الله بن عمر أخبره ان المسجد كان على عهد النبي صلى الله

عليه وسلم



[1] كذا بالأصل ولعل الصواب فأيهما كان اولى فهو المأمور به اهـ

عليه وسلم مبنيًا باللبن والجريد وعمده وقال مجاهد عمده خشب النخل فلم يزد
فيه ابوبكر شيئا وزاد فيه عمر وبناه على بنائه فى عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم
باللبن والجريد واعاد عمده وقال مجاهد عمده خشبا وغيره عثمان وزاد فيه زيادة
كثيرة وبنى جداره بالحجارة المنقوشة والقصّة وجعل عمده وقال مجاهد عمده
من حجارة منقوشة وسقفه بالساج قال مجاهد سقّفه بالساج قال ابو داود
القصة الجص قال ابو القاسم السهيلي وجعل عثمان قبلته من الحجارة فلما
كانت ايام بنى العباس بناه محمد بن جعفر المسمى بالمهدي ووسعه وزاد فيه
ذلك فى سنة ستين ومائة ثم زاد فيه المأمون بن الرشيد فى سنة ثنتين ومأتين
واتقن بنيانه ونقش فيه هذ اما امر به عبد الله المأمون بن الرشيد ثم لم يبلغنا
ان احدا غير منه شيئا ولا احدث فيه عملا انتهى كلامه قلت وهذه تغييرات
للهيئه ببنيان آخر من الحجارة والساج وتبديلات للآلة الموقوفة اولًا للمصالح
الراجحة من فعل امير المؤمنين عمر بن الخطاب وامير المؤمنين عثمان بن عفان
ثم زاد المهدي وغير بعض الهيئة ثم المأمون ولم ينقل انكار هذا عن أحد من
العلماء مع وجود الصحابة ثم التابعين ثم الأئمة من بعدهم رضوان الله عليهم
اجمعين الوجه الرابع أنه يجوز ابدال جنس المنذور بارجح منه من نوعه
مع كونه واجب الايقاع ففى مسند الامام أحمد وسنن ابى داود حدثنا موسى
ابن اسماعيل قال حدثنا حماد يعنى بن سلمة اخبرنا حبيب المعلم عن عطاء بن ابى
رباح عن جابر بن عبد الله ان رجلا قام يوم الفتح فقال يا رسول الله انى نذرت لله
ان فتح الله عليك مكة ان أصلي فى بيت المقدس مرة ركعتين قال صل هاهنا ثم
أعاد عليه فقال صل هاهنا ثم أعاد عليه فقال شأنك اذاً قال ابو داود وروى
نحوه عن عبد الرحمن بن عوف عن النبي صلى الله عليه وسلم ولهذا فى السنن
طريق ثالث رواه أحمد وابو داود عن طائفة من أصحاب النبي صلى الله عليه
وسلم قال ابو داود وحدثنا مخلد بن خالد حدثنا ابو عاصم ح وحدثنا عباس
العنبري

العنبري [المعنى] حدثنا روح عن ابن جريج اخبرنى يوسف بن الحكم بن أبي
سفيان انه سمع حفص بن عمر بن عبد الرحمن بن عوف [وعمرو وقال عباس
ابن حنه] أخبراه عن عمر بن عبد الرحمن بن عوف عن رجال من اصحاب رسول الله
صلى الله عليه وسلم بهذا الخبر زاد فقال النبي صلى الله عليه وسلم والذى بعث
محمدا بالحق لو صليت هاهنا لقضي عنك كل صلاة فى بيت المقدس
قال ابو داود ورواه الانصاري عن ابن جريج عن عبد الرحمن بن عوف
وعن رجال من اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وفى مسند الامام احمد وصحيح
أبي حاتم عن ابن عباس ان امرأة شكت شكوى فقالت ان شفاني الله فلأخرجن
فلأصلين فى البيت المقدس فبرأت ثم تجهزت تريد الخروج فجائت ميمونة
تسلم عليها واخبرتها بذلك فقالت أجلسي وكلي ما صنعت وصلي فى مسجد
الرسول صلى الله عليه وسلم فاني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول صلاة
فيه افضل من الف صلاة فيما سواه من المساجد الا الكعبة قلت مذهب
عامة العلماء كالشافعي وأحمد وغيرهما وأبي يوسف وابن المنذر أنه اذا نذر
أن يصلي فى بيت المقدس اجزأه الصلاة فى مسجد النبي صلى الله عليه وسلم وان
نذر الصلاة فى مسجد النبي صلى الله عليه وسلم اجزأه الصلاة فى المسجد الحرام
وان نذر الصلاة فى المسجد الحرام لم يجزه الصلاة فى غيره عند الأكثرين
وهو مذهب سعيد بن المسيب ومالك والشافعي ومذهب ابى يوسف
وحكي عن بعض الأئمة أنه لا يتعين شئ للصلاة بخلاف ما لو نذر أن يأتي
المسجد الحرام او عمرة فان هذا يلزمه بلا نزاع واذا ظهر هذا ثبت جواز
[استبدال] جنس المنذور بخير منه من نوعه وكذلك الاعيان الراجحة التى
تعينت كالهدايا والضحايا وكذلك فى الزكوات اذا وجب بنت مخاض فأدى
بنت لبون أو وجب عليه بنت لبون فادى حقه ويتناول فى معناه الأعيان
الموقوفات اذا ظهرت مصلحة الاستبدال بها على غيرها فان قلت فرق بين
ما وجب

فقال جعفر بن عمر وقال عمرو بن حية
وقال اخبراه الى صم

ماوجب في الذمة من الأفعال والاعيان وبين ما تشخص وتعين واستقر،
وماذكرتم ابدال الجنس بما في الذمة لا في الخارج المتشخص وليسا متماثلين
قلت لا فرق بينهما فان ما وجب في الذمة وان كان مطلقا من وجه فهو
مخصوص متميز عن غيره بالاوصاف المعتبرة فيه ولهذا لم يكن له إبدا له
بدونه بلا نزاع بين العلماء ويجوز ابداله بالراجح مع كونه متميزا موصوفا
ومطلقا شائعا كما ذكرناه فان قلت ابدال الصلاة في المسجد الأقصى بالصلاة
في المسجد الحرام ابدال لواجب تسبب العبد في ايجابه على نفسه فلم قلت
ان ما أوجبه الشارع ابتداء في الأعيان من الزكوات يجوز ابداله قلت
الجواب من وجهين احدهما ان تعيين الوقف قد لزم العبد بسبب منه وهو
وهو وقفه فهو كالنذر الذي وجب بسبب منه وهو نذره وهذا الكاف في الاحتجاج
على المسألة المتنازع فيها الثاني أنه قد ثبت جواز [ابدال] السن في الزكاة
بخير منها فاخرج ابو داود في السنن ورواه غيره حدثني عبد الله بن أبي بكر عن
عن يحيى ابن عبد الله بن عبد الرحمن بن سعد بن زرارة عن عمارة بن عمرو بن حزم
عن أبي بن كعب قال بعثني النبي صلى الله عليه وسلم مصدقا فمررت برجل فلما
فلما جمع لي ماله لم أجد عليه فيه الا ابنة مخاض فقلت له أد ابنة مخاض فانها
صدقتك فقال ذاك ما لا لبن فيه ولا ظهر وما كنت لأقرض الله ما لا لبن فيه
ولا ظهر ولكن هذه ناقة سمينة فخذها فقلت ما أنا بآخذ ما لم أومر به فهذا
رسول الله صلى الله عليه وسلم منك قريب فان احببت ان تأتيه فتعرض عليه ما عرضت علي
فان قبله منك قبلته وان رده عليك رددته قال فاني فاعل فخرج معي
وخرج بالناقة التي عرضت علي حتى قدمنا على رسول الله صلى الله عليه وسلم
فقال يا نبي الله أتاني رسولك ليأخذ من صدقة مالي فجمعت له مالي فزعم أن
ما علي الا ابنة مخاض وذلك ما لا لبن فيه ولا ظهر وقد عرضت عليه ناقة سمينة
عظيمة ليأخذها فأبى علي وها هي قد جئتك بها يا رسول الله خذها فقال رسول الله

صلى الله عليه وسلم

صلى الله عليه وسلم ذلك الذي عليك فان تطوعت خيرا آجرك الله فيه وقبلناه منك
قال فها هي يا رسول الله قد جئتك بها فخذها فامر رسول الله صلى الله عليه وسلم
بقبضها ودعا له في ماله بالبركة فقد دل الحديث على جواز ابدال السن في الزكاة
الواجبة بايجاب الله تعالى لا بسبب من العبد بخير منها بل دل على استحباب ذلك
وفعله فلو نذر ان يقف شيئا فوقف راجحا عليه وخيرا منه ساغ ذلك وقد اختلف
الفقهاء في الواجب المقدر اذا زاده كصدقة الفطر اذا اخرج اكثر من صاع
فجوزه الجمهور وهو مذهب ابي حنيفة والشافعي واحمد من غير كراهة وروي
عن مالك كراهة ذلك واما الزيادة في الصفة فاتفقوا على جوازها من غير
كراهة ولبسط هذه المسائل مواضع أخر والله اعلم الوجه الخامس أخرج
مسلم في صحيحه وغيره ان رجلا اعتق ستة مملوكين في رهن موته ليس له مال
سواهم فدعاهم النبي صلى الله عليه وسلم فجزأهم ثلاثة اجزاء واقرع بينهم
فاعتق منهم اثنين وأرق اربعة وقال له قولا شديدا زاد ابو داود قال لو
شهدته قبل ان يدفن ما صليت عليه ووجه الدلالة فيه أنه اذا لم يكن له
مال سواهم فانما ينفذ عتقه في ثلثهم فقبل الاقراع تعين الثلث من كل
واحد والرسول صلى الله عليه وسلم كمل هذا الاعتاق وجمع هذا التحرير
في اثنين منهم قصدا لتكميل التحرير وطلبا لعدم تشقيص العتق فنقل
ذلك الى الوجه الاكمل واذا كان هذا هو الحكم المتعين ايجابا في الاعتاق
فلأن تبدل الأعيان الموقوفة عند رجحان المصالح جوازا أولى وأحرى فان
السعي في اكمل المصلحتين واتمها أمر مطلوب شرعا والاحكام في الأوقاف
مشابهة للاحكام في العتق لكون الوقف مشابها للتحرير قال الشيخ عز الدين
ابن عبد السلام في قاعدة الجمع بين احدى المصلحتين وبدل المصلحة الأخرى
قال وله امثلة الى ان قال ومنها سراية العتق تحصيلا لمصلحة العتق ولبدل
حق المرتهن بالقيمة ومنها اعتاق الواقف اذا ابقينا ملكه واعتاق الموقوف

اذا نقلنا

كذا بالاصل والذي في مسلم الرفع عند موته



اذا نقلنا الملك اليه فانه ينفذ تحصيلا لمصلحة العتق وبدل ما يشترى بقيمته
للسراية ويجعل وقفا على مصارف الوقف الأصلي ولهذا نظائر كثيرة ولو
عكس الأمر في ذلك لفات أعلى المصلحتين وحصل بعض مصلحة المبدل
وهذا غير مألوف من تصرف الشرع ولا من تصرف العقل ثم قال فان
قيل الوقف لا يقبل الا نتقال ولا تكون السراية الا مع قلت لا يقبل النقل
الانتقال الى نظير مصلحته او دونها وأما ما هو اعلى من مصلحته مع بقاء
مصلحته في البدل فلا قلت فقد تحقق ان اقتناص الجمل للمصلحتين أولى
من تركه في نقل الوقف الى جهة التحرير فعلم من هذا شيئان أحدهما
جواز كون الوقف قابلا للنقل الثاني ان طلب اكمل المصلحتين وتحصيله
اولى من تعطيله فنقل الوقف الى ما هو أولى من مصلحته في جنسه ظاهر
وهو ملائم للقواعد الأصلية الوجه السادس ما احتج به الامام أحمد من
لحاق محل النزاع بموقع الاجماع حيث جوز الأئمة الكبار بل اجمع العلماء على
جواز بيع دواب الحبس الموقوفة اذا لم تعد صالحة لما وقفت له فالفرس الحبيس
ونحوه اذا عاد عاطلا عن الصلاحية للجهاد يجوز بيعه اجماعا وان كان فيه نفع
من وجه آخر من انواع الانتفاع من الحمل والدوران ونحوه ومن المعلوم ان
الفرس الحبيس ونحوه لو لم يبق فيه نفع مطلقا لما امكن بيعه اذ لا يجوز بيع
ما لا نفع فيه فعلم ان منفعته ضعفت وجاز الاستبدال به بارجح منه فعلم
ان ذلك دائر مع رجحان المصلحة في جنس الاستبدال ويحقق هذا الوجه
السابع وهو ان يقال بيع الأوقاف عند تعطلها سواء كانت من دواب الحبس
أو كانت من ذلك وغيره كالعقار ونحوه انما تباع للمصلحة الراجحة ولحاجة الموقوف
عليه الى كمال المنفعة فتعطلها هو نقصان منفعتها ولو كان حكم الوقف حكم
التحرير من كل وجه لم يجز بيعه لضرورة ولا لغيرها ولم يوجد بدله عند اتلافه
فيجعل وقفا على جهته كما لم يجز بيع المعتق ولو اضطر سيده الى ثمنه ثم ان

بيعه في عامة المواضع لم يكن الا مع قلة نفعه لا مع تعطله بالكلية فانه لو تعطل
نفعه بالكلية لم ينتفع به أحد لا المشتري ولا غيره وغايته ان تخرب العرصة
أو لا تصلح الدابة للكر والفر الذي وقفت عليه وحبست لاجله في الجهاد
فيمكن في الأرض ان تؤجر لمن يعمرها اذا لم يوجد متطوع بعمارتها ويمكن
في الفرس الحبيس ان تؤجر لما يحمله امثالها حيث تعطلت عن الصلاحية
للكر والفر ومع هذا فقد جوزوا بيع الدابة غير مشروط بانتفاء الايجار
وجوزوا بيع الارض غير مشروط بذلك وذلك أنه اذا بيعت واشتري
بثمنها ما يقوم مقامها فالمصلحة فيه راجحة على مجرد اجارتها لمن يعمرها
له حكرا او اجارتها لمن يعمرها لهم أما الأول فلان فيه ابطالا للوقف النسئة
أصلا واستبدالا ورجوعا الى مجرد اجارة الارض واما الثاني فلا يحصل
من يعمرها لهم من ماله ويستأجرها الا مع قلة الريع وطول المدة التي يستولى
فيها على الارض المؤجرة وذلك مرجوح بالنسبة الى الاستبدال والبيع =
فالاستبدال بها ارجح واولى طلبا لاكمل المصالح واذا لاح هذا علم ان مالهم
باخرة الى استبدال طلبا للرجحان وان تعطل من كل وجه لا يمكن ايقاع عقد
البيع عليه وانما هي مبادلة ترجح حكمها فلننقل هكذا فيه مطلقا والله أعلم
الوجه الثامن ما استدل به الامام ابو الحسن الزاغوني وغيره وهو ما
اخرجه البخاري ومسلم عن عمر رضي الله عنه قال حملت على فرس في سبيل الله
فاضاعه الذي كان عنده فاردت ان اشتريه وظننت انه يبيعه برخص فسألت
النبي صلى الله عليه وسلم فقال لا تشتره ولا تعد في صدقتك وان اعطاكه
بدرهم فان العائد في هبته كالعائد في قيئه وفي لفظ فان الذي يعود في
صدقته كالكلب يعود في قيئه واخرجه الشافعي في مسنده من طريق سفيان
لا تشتره ولا شيئا من نتاجه فقوله فاضاعه يقتضي ان الذي كان عنده قصر
في حقه حتى ضعف فبيع لضياعه وضعفه ولم ينكر الرسول صلى الله عليه وسلم

للجواز

ذلك وانما نهى عمر عن شرائه لكونه تصدق به قلت والاستدلال من
هذا الحديث مبني على تفسير الحمل المذكور فيحتمل ان يقال ليس هذا وقفا
وانما هو هبة ونحلة وقيل فيه فى سبيل الله لكون المقصود من هذه الهبة
والعطيه استعمال ذلك فى الجهاد والغزو لأنه هو الباعث على نقل الملك
فيها ولهذا قال صلى الله عليه وسلم العائد فى هبته فسماه هبة ويحتمل
ان يراد بذلك حقيقة الحبس وهو الظاهر من الحمل فى سبيل الله بل قد
يكون هذا هو المتبادر من السبيل خصوصا وقد سماه صدقة فى قوله ولا
تعد فى صدقتك ولفظ الصدقة من الفاظ الوقف كما فى حديث عمر فى الوقف
فتصدق بها عمر وقوله صلى الله عليه والسلام ينقطع عمل ابن آدم الا من ثلاث
صدقة جارية ويقال فى الاوقاف صدقته وعلى هذا فالتمسك بذكر الهبة
لمشابهة ارتجاع الوقف للهبة لما فى ذلك من الارتجاع فى العين بعد خروجها
ولهذا اكره او حرم شري الصدقة المتصدق بها لأن فى ذلك عودا فيما يخرج
عنه لله وسواء كان ذلك شراء بثمن او ارتجاعا بغير ثمن وعلى هذا اذا صارت
صدقة عند الامام ثم دفعها اليه على وجه آخر منع من اخذها اما تحريما او كراهة
على اختلاف القولين ولم يكره جمهور العلما العود للاب فى الهبة التى وهبها
لولده بل جوزوا له الرجوع فيها من حيث الجملة وان كان ذلك مشروطا بشروط
وهذا مذهب مالك والشافعي وأحمد وغيرهم واما ابو حنيفة فيمنع من ذلك
فى حق كل ذي رحم محرم ويمنع الاجنبي الذي اثيب على هبته ولم يمنعوا في
العود فى الهبة المحضة اذا تراضيا عليها او كان ذلك بعوض فعلم ان لفظ =
الصدقة فيه قدر زائد على مسمى الهبة فيتعلق به احكام واما اذا رجعت
الصدقة اليه بالارث فانه لا كراهة فيها عند جمهور العلماء وكان ابن عمر ينهى
عنها وقد دل على عدم المنع حديث المرأة التى تصدقت على امها بجارية
ثم ماتت الأم فقال النبي صلى الله عليه وسلم قبل أجرك وردها عليك

الميراث

الميراث كما يدل الحديث بظاهره على صحة الحكم بالرد فى المواريث وعلى هذا فالتفسير
الثانى ارجح والله أعلم الوجه التاسع ما ثبت ان حسان بن ثابت باع صدقة
ابي طلحة بمال لكن اختلف فى هذه الصدقة هل كانت وقفا او ملكا وهذه
هي التى حديثها فى الصحيح عن أنس رضى الله عنه ان ابا طلحة كان اكثر الأنصار
بالمدينة مالا من نخل وكان أحب امواله اليه بيرحاء وكانت مستقبلة المسجد
وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يدخلها ويشرب من ماء فيها طيب قال
أنس فلما نزلت لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون [قام ابو طلحة الى رسول الله
صلى الله عليه وسلم] فقال يا رسول الله ان الله [تبارك وتعالى] يقول لن تنالوا
البر حتى تنفقوا مما تحبون وان احب اموالي اليّ بيرحاء وانها صدقة لله ارجوا
برها وذخرها عند الله تعالى فضعها يا رسول حيث شئت فقال رسول الله صلى الله
عليه وسلم بخ ذلك مال رابح ذلك مال رابح وقد سمعت ما قلت وأنى أرى أن
ان تجعلها فى الأقربين فقال ابو طلحة أفعل يا رسول الله فقسمها ابو طلحة
فى اقاربه وبنى عمه قال ابن عبد البر هكذا قال يحي واكثر الرواه عن مالك فى
هذا الحديث فقسمها أبو طلحة قال وذكر القاضى اسماعيل بن اسحاق هذا الحديث
فى كتاب المبسوط عن القعنبي باسناده سواء وقال فى آخره فقسمها رسول الله
صلى الله عليه وسلم فى اقاربه وبني عمه وذكر ابن عبد البر بعض الفوائد التي
تضمنها هذا الحديث ثم قال وفيه دليل على ان الوقف اذا كان على قوم
ولم يذكر فيه اعقابهم او ذكرهم ولم يجعل بعدهم مرجعا مثل ان يقول على
المساكين او على ما لا يعدم وجوده من صفات البر فماتوا وانقرضوا أنها ترجع الى
اقرب الناس بالمحبِّس يوم ترجع لا يوم حَبَّس قلت ظاهر هذه القصة الوقف
فيحتج به على قسمة العين الموقوفة ويحتمل ان تكون هذه صدقة لا وقفا الوجه
العاشر ان بعض الصحابة سوغ نقل الملك فى أعيان موقوفة تارة بالتصدق
بها وتارة ببيعها فاخرج ابو حفص باسناده الثابت عن عمر أنه كان ينزع كسوة

الكعبة

في صحيح البخاري: حيث اراك الله

ان الاصل بين



١
وقالت عائشة
الكعبة فى [كل] عام فيقسمها على الحاج يستظلون بها على السمر
عن كسوة الكعبة حين اخبرت انها تدفن فقالت تباع ويجعل ثمنها فى سبيل
الخير وهذا ظاهر فى مطلق نقل الملك عند رجحان المصلحة قال ابن عقيل
وهذا يعطي جواز بيع بواري المسجد اذا اخلقت وقسمتها على الجيران المصلين
كما قسمت ستارة الكعبة على الحاج لأن الحاج للكعبة بمنزلة المصلين فى المسجد
قلت وهذا الان المصروف الى جهة من جهات الطاعات اذا بقيت منه بقية
صرف فى جهته وقد احتج الامام أحمد لهذه القاعدة بانه فضل مال من مكاتب
فضل فجعله علي فى مكاتب آخر الوجه الحادى عشر ان الاعيان الموقوفة كالدور
والمزارع والمنقولات انما وقفت ليعود ريعها على مستحقيه ~~فالمطلوب~~ جريا
على مناهج المعروف وطلبا لاتصال الريع الى مستحقيه فالمطلوب من ذلك
حصول النماء الى اهله ووقوعه فى ايدي مستحقيه مع زيادة استثمائه فاذا
ظهرت المصلحة فى زيادة الريع وتنمية المغل ولم يعارض معارض ظهرت
مصلحة الاستبدال طلبا لتنمية صح المصالح وتكميلا للمقاصد ولهذا قيل
ان النقود لا تتعين بالتعيين فى عقود البياعات بالتعيين كما هو احدى
الروايتين عن احمد ومذهب أبي حنيفة وقال بعض الفقهاء ولا يتعين
فى الودائع عند اطلاقها لان المقصود بها كونها وسائل واسبابا الى المقاصد
والله اعلم المنهج الرابع فى ادلة المنازعين وفى الجواب عنها وهى وجوه أحدها
ما فى الصحيحين عن عبد الله بن عمر رضى الله عنهما قال اصاب عمر أرضا بخيبر
فاتى النبي صلى الله عليه وسلم يستأمره فيها فقال يا رسول الله انى اصبت أرضا
بخيبر لم اصب مالا قط هو أنفس عندي منه فما تأمرني به قال ان شئت حبست
أصلها وتصدقت بها قال فتصدق بها غير أن لا يباع أصلها ولا يوهب ولا
يورث قال فتصدق عمر فى الفقراء وفى القربى وفى الرقاب وفى سبيل الله
وابن السبيل والضيف ولا جناح على من وليها ان يأكل منها بالمعروف

او يطعم

ما حدث عائشة فى فتح البارى ج ٣ ص ٣٦٥ طبع بولاق

أو يطعم صديقا غير متمول فيه وفى لفظ غير متأثل وهذا صريح بعدم
مساغ البيع والنقل ولأن الوقف مشتق عند اهل اللغة من وقوف
الدابة فحقيقته ان يعطى حقيقة الاشتقاق وفى تغييره وتبديله مخالفة
لذلك ولأنه عين اخرجها عن ملكه فانقطع جواز بيعها وابدالها قياسا
على العتق والهدي والاضاحي ولأن فى بيعه والمبادلة به تفويتا التعيين
الواقف خص هذه العين بكونها وقفا ففى بيعها والمبادلة بها قطع لتخصيص
الواقف وتعيينه وذلك ممنوع منه كما منع من مخالفة شرط الواقف خصوصا
وقد قال لا تباع وهذا أيضا حجة فى المسألة فانه اذا كان الشرط الطارئ
على الوقف لا يجوز تغييره وتبديله للمصلحة مع كونه ليس من مقتضى الوقف
فما ثبت حكما شرعيا للوقف من حيث هو وقف أولى وأحرى ولأن الوقف
اذا كان مسجدا مثلا فقد ثبت له حكم المساجد من عدم مكث الجنب فيه وجواز
الاعتكاف داخله والنهي عن انشاد الضالة فيه واحترام بقعته ونحو ذلك
وهذا أمر متعلق بحقيقته فكيف يجوز تغيير هذه الاحكام وتبديل هذه
الأوصاف واحتجوا بحديث النجيبة وهو ما رواه الهيثم بن كليب الشاشي
حدثنا ابن المنادي هو محمد بن عبيد الله حدثنا على بن بحر القطان حدثنا محمد بن سلمة
أخبرني ابو عبد الرحيم خالد بن ابي يزيد عن الجهم بن الجارود عن سالم بن عبد الله
ابن عمر أن عمر أهدى نجيبة فاعطي بها ثلاثمائة دينار فاتى عمر النبي صلى الله عليه وسلم
فقال يا نبي الله اهديت نجيبة لي أعطيت بها ثلاثمائة دينار أفأبيعها واشتري
بثمنها بدنا فأنحرها قال لا انحرها اياها وقال الامام أحمد بن حنبل حدثنا محمد
ابن سلمة عن أبي عبد الرحيم عن الجهم بن الجارود عن سالم عن أبيه قال أهدى
عمر بن الخطاب نجيبة أعطى بها ثلاثمائة دينار فاتى رسول الله صلى الله عليه
وسلم فقال يا رسول الله اهديت نجيبة لى اعطيت بها ثلاثمائة دينارا فأنحرها
أو اشترى بثمنها بدنا قال لا ولكن انحرها اياها رواه ابو داود عن عبد الله بن محمد

النفيلي

صو عبيد الله
صح الى

عن محمد بن سلام عن محمد بن
النفيلي عن محمد بن سلمة ورواه البخاري في التاريخ عن محمد بن
سلمة ورواه الامام الحافظ ضياء الدين في كتابه في الأحاديث المختارة ومحمد بن سلمة ثقة
روى له مسلم في صحيحه وقال محمد بن سعد هو ثقة فاضل عالم وخالد بن ابي يزيد
هو خالد بن سماك وهو ثقه روى له مسلم أيضا وقال الامام أحمد وأبو حاتم
الرازي لاباس به ووثقه ابن معين وغيره والجواب أما حديث عمر رضي الله عنه
في الوقف وقوله لايباع أصلها ففي الدلالة[1] منه وجوه أحدها أن منع
البيع لم يثبت لذات الوقف بل انما امتنع بيعه للشرط الواقع فيه وهو
قوله لايباع أصلها فلم قلتم ان ذلك ثبت لذات الوقف لا بالاشتراط
وقد ذكر هذا غير واحد كالشيخ [تقي] الدين شارح الاحكام لعبد الغني
الحافظ الثاني ان المراد لايباع البيع المبطل لأصل الوقف الذي لا
يقام فيه مقامه بل بيع ليؤكل ولهذا قرنه بالهبة والوراثة فالبيع والحالة
هذه لايجوز اجماعا لان فيه ابطالا لأصل الوقف وذلك لايجوز عند العلماء
المجمعين على صحة الوقف ولزومه واذا حمل البيع على هذا المعنى لم يتخصص بحال
فان احدا لايجوز بيعه ليؤكل ثمنه الثالث أن يقال ان كان هذا حكما ثبت لذات
الوقف وحقيقته لم يجز بيع الفرس الوقف عند تعطله ضرورة لثبوت المعنى
المشترك لافراده وان لم يكن كذلك فلا حجة فيه على العموم الرابع ان يقال اللفظ
عام دخله التخصيص او التقييد بحالة التعطل والرجحان في الاستبدال
فيحمل المنع على غير هاتين الحالتين بما ذكرناه من الأدلة وهذا لأن قوله لايباع
نهي أو نفي وهو قابل للتخصيص او التقييد في الازمان والاحوال فيخص
الحالتان المذكورتان وهذه الصيغة قد جاءت بخصوص في مواضع كقوله
صلى الله عليه وسلم لايحل لامراة أن تسافر مسيرة يوم الا مع ذي محرم وقد اتفقوا
على تخصيص هذا الحكم[2] بصور كالهجرة من دار الكفار لايشترط لها محرم اجماعا
ولذلك قالوا فيما اذا اشخصها الحاكم من بلدها لسماع الدعوى لايعتبر لها

[1] في الاصل: نفس

[2] كان في الاصل الحمل ولعل ما اثبتناه هو الصواب

اشتراط محرم وكذلك اذا مات زوجها في طريق الحج مضت في حجها وتنازعوا في
تخصيص هذه الصيغة بحجة الاسلام كما هو معروف فذهب مالك والشافعي
أن هذه الصورة مستثناه من وجوب المحرم ومذهب أبي حنيفة واحمد في
المشهور عنه اشتراط المحرم في هذه الصورة وعن أحمد ثلاث روايات أخر غير
هذه كقول الشافعي في عدم اعتبار المحرم أو استثناء العجوز المسنة واذا قيل
باعتباره فهل [هو] شرط في الاستطاعة ام لا [والجواب عن] والجواب عن الثاني ان الاشتقاق
لغة لايقتضي عدم بيع الوقف عند تعطله وابداله عند رجحانه اذ حكم اللغة
غير مقتضى الشرع وايضا فوقوف الدابة لا اشعار له بالتأبيد فيجوز ان يكون
كذا او قتا ما وعلى هذا فليس بالاستبدال به كما ذكرناه مخالفة لذلك الثالث
بمنع انتقال الموقوف عن ملكه كما هو أحد اقوال الشافعي واحد الأقوال في
مذهب أحمد وهو قول ابي حنيفة سلمنا لكن الالحاق بالعتق باجل بخروج
المعتق عن المالية بالاعتاق وبقائها في الوقف فافترقا قال القاضي ابو الحسين
ولد القاضي ابي يعلى احتجوا بأنه بالوقف زال ملكه على وجه القربة فلا يجوز
التصرف فيه كازالته على وجه العتق قال والجواب ان الهدي الواجب بالنذر
قد زال ملكه عنه ويجوز التصرف فيه بالذبح قبل محله وكذلك اذا انذر ان يتصدق
بدراهم بعينها وصرف ثمنها الى الكعبة فاما العبد اذا اعتقه فلا سبيل الى اعادة
المالية فيه بعد عتقه لأنه اتلاف لماليته الى حصول فائدته بابداله وبيعه
فصار شبهه بالهدي أولى من العبد اذا أعتق انتهى كلامه والقول في الهدي
والاضاحي في الابدال كذلك فلا فرق وقد ذكرناه سالفا ولو منع من مبادلة الهدي
والاضاحي في الابدال كذلك فلا فرق والأضحية لم يلزم مثله في الموقوف لأن
الوقف مراد للاستمرار والدوام فالاعتناء باستكمال المصالح فيه أتم واكمل =
بخلاف تلك اذ الامر فيها قريب والحكم فيها غير مستمر استمرار الوقف وعن الرابع
قولهم في الابدال والبيع تفويت لتعيين الواقف قلنا هذا غير مانع لوجوه أحدها

[illegible]

لوكان الواقف حيا ورضي بالاستبدال والمناقلة فانه حينئذ ينعكس ذلك
مع عدم التسويغ الثاني ان هذا باطل بالهدي والأضحية عند من جوز
ابدالهما فانه اذا جاز ذلك للمهدي جاز لورثته الابدال لما وجبه وتفويت
التعيين فيه الثالث ان الشرع يجوز له ابدال كثير مما عينه من مواضع العبادة
واذا لم يلزمه الشرع بذلك ظهر ان الاعتبار بالتعيين شرعا لا بتعيين الواقف
والناذر الرابع ان هذا باطل بما اذا تعطلت منافع الموقوف أما في الفرس الحبيس
فبالاتفاق وأما في غيره فعند من سلمه فان فيه تفويتا لتعيين الواقف أيضا
الخامس أن اعتبار ارادة عين الموقوف اذا ظهرت المصلحة في الاستبدال به من
الواقف لا اعتبار بها عند القائل بهذا السادس ان الواقف وقفه فخرج عن ملكه
أما الى الموقوف عليهم او الى غيرهم فالمتصرف المتكلم فيه شرعا فالاعتبار بالمصلحة
الظاهرة فيه ولا اعتبار بتعيين الواقف عند رجحان المصلحة في غيره السابع أن
الواقف يقول في شرطه لاتباع هذه الصدقة ولا شيء منها ثم انهم جوزوا بيع
الوقف او أنقاض الوقف كاخشابه فاذا جاز مخالفة شرطه جاز مخالفة تعيينه
والتعلق بمخالفة شرط الواقف في قوله لاتباع ضعيف لأن شرط الواقف
معتبر في ذلك عند رجحان المصلحة أما اذا كان الوقف قد خرب وتعطل فقد
نص الامام أحمد على مخالفة شرط الواقف في ذلك حتى أنه يباع وان كان فيه
مخالفة ويوجر اكثر مما شرطه وان كان فيه مخالفة لشرطه واما اذا ظهرت المصلحة
في الاستبدال به فالكلام في مخالفة الشرط كالكلام في الاستبدال بالأصل فكما
ساغ هذا ساغ هذا ولا فرق والجواب عن الخامس قولهم ثبت لعين الوقف أحكام
لا يجوز تبديلها وتغييرها اذ هي تابعة لحقيقته وذاته قيل اجيب بان ذلك ثبت
للعين بشرط كونها وقفا فالأحكام تابعة للحقيقة بشرط البقاء على الوصف
والاستمرار على الحكم فمتى انتقلت الى حكم آخر زالت تلك الاحكام وتبدلت تلك
القضايا وهذا ظاهر لاخفاء به كما ثبت لكثير من الاعيان أحكام مشروطة بذلك

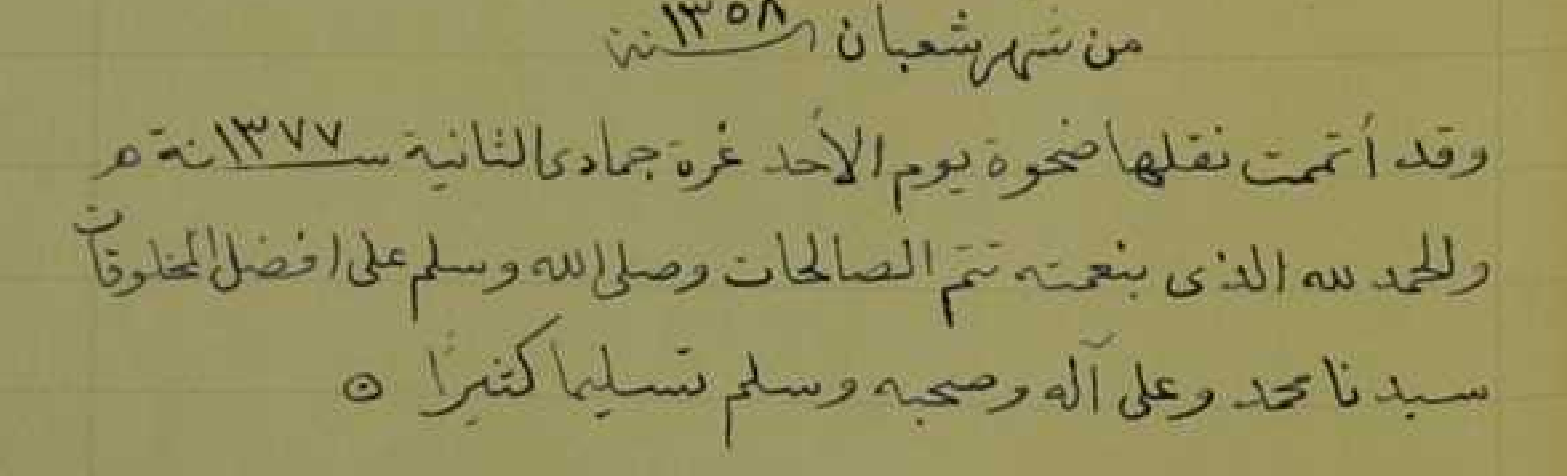
النوع وكما ثبت للفرس الحبيس اختصاص شرط كونه حبيسا ثم زال ذلك
الاختصاص والوصف عند بيعه وانتقل الى حكم آخر وكما ثبت للحي
اختصاص باحكام وللميت اختصاص بأحكام أخر وكذا في النكاح والطلاق
بسبب حل الاستمتاع بالعقد ويثبت تحريمه بالطلاق البائن وشرع
حل استخدام العبد القن ويزول ذلك بالاعتاق وهذا ظاهر في مصادر
الشرع وموارده . والجواب عن مدلول حديث النجيبة من وجوه أحدها
ان الجهم بن الجارود فيه جهالة وهي مانعة من الاخذ بروايته الثاني أن
صحة الحديث موقوفة على اتصاله وقد قال البخاري في التاريخ عند ذكر
الحديث ولا يعرف لجهم سماع من سالم الثالث ان النهي محمول على الكراهة
والتنزيه لا التحريم قاله القاضي ابو يعلى في كتاب التعليق وفيه نظر الرابع أن
يقال فرض المسألة كون العين التي وقع الاستبدال بها ارجح من الوقف وأولى
ونحن نمنع كون البدن المشتراة بثمن النجيبة ارجح منها بالنسبة الى التقرب
الى الله تعالى بل النجيبة كانت راجحة على ثمنها وعلى البدن المشتراة به وخير الرقاب
اغلاها ثمنا وانفسها عند اهلها والمطلوب أعلى ما يؤخذ فيما يؤخذ يتقرب
به الى الله تعالى وتجنب الدون في ذلك ولهذا وجب سلامة الأضحية من أشياء
واستحب من اشياء ففي كتاب البيان والتحصيل قال مالك قال عروة لبنيه
يا بني لا يهدي أحدكم الى الله ما يستحيي أن يهديه الى كريمه فان الله اكرم الكرماء
الخامس ان يقال لو سلم كون الاستبدال بالهدى والأضحية ممنوع منه لم يلتزم
عدم جوازه في الاوقاف عند رجحان المصالح فان الوقف مراد لاستمرار ريعه
ودوام غلته بخلاف الهدي والاضحية وقال القاضي مجيبا عن الحديث ولأن
عمر رضي الله عنه سأل النبي صلى الله عليه وسلم عن بيعها من غير ان يقيم غيرها مقامها
وذلك لا يجوز عندنا قلت وهذا الجواب ضعيف فان في الحديث فاشترى بثمنها
بدنا فانحرها وما المراد الا فانحرها هديا والله اعلم المنهج الخامس في فوائد

تتبع هذه المسألة متعلقة بالاوقاف الأولى وقف العقار سائغ عند
السلف جائز عند كل الخلف وبعض العلماء يدعى فيه الاجماع سالفًا
قبل وجود من انكره خالفا كشريح ونحوه ونقل عن بعض التابعين
أنه قال لاحبس عن فرائض الله الا فى سبيل الله ونقل هذا المتن
مرفوعا وهو حديث ضعيف وقال ابراهيم النخعي لاحبس الا فى سبيل الله
الثانية اختلف العلماء فى الوقف هل يقع لازما كما فى العتق او جائزًا يستبيح
ارتجاعه الا أن يحكم به حاكم أو يخرجه مخرج الوصية على قولين الأول قول
مالك والشافعي وأحمد والثانى قول أبي حنيفة وقد روى مالك عن عمر بن
الخطاب رضي الله عنه انه قال لولا أن صدقني بأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم
لارتجعتها الثالثة هل يشترط اخراج الوقف عن يد الواقف على قولين
احدهما ان ذلك ليس بشرط وهو قول ابي حنيفة والشافعي وأحمد فى أظهر
روايتيه والثاني هو شرط وهو قول مالك وأحمد فى الرواية الاخرى وقال
القاضي عن مالك ان الواقف يصرف ذلك فى مصارفه لم يشترط اخراجه عن
يده قال ولم تختلف الرواية عنه أنه اذا لم يخرجه عن يده ولم يكن يصرفه
فى مصارفه انه باطل الرابع اختلفوا هل يصح وقف الانسان على نفسه
أم لا على قولين هما روايتان عن أحمد أحدهما يصح وهو اختيار ابن عقيل
ومذهب أبي يوسف وابن سريج والثاني غير صحيح وهو قول أحمد فى الرواية
الأخرى أختارها طائفة من أصحابه وهو قول مالك وابي حنيفة والشافعي
الخامسة اختلفوا فى اشتراط الواقف النظر لنفسه هل هو صحيح ام لا فقال
ابو حنيفة والشافعي وأحمد هو صحيح وأبطله مالك السادسة هل يجوز للواقف
أن يشترط النفقة على نفسه من الوقف ام لا فذهب أحمد ان ذلك صحيح
بل يجوز له استثناء جميع النفقة فى مدة حياته وأباه الباقون السابعة
نقل الحلوانى عن شيخه ابى الخطاب أنه لا يجوز بيع الوقف عند تعطله وهذا

خلاف

خلاف ما ذكره ابو الخطاب فى كتبه المشهورة نعم أختار أنه لا يجوز بيع الهدي
والأضحية ولا المبادلة بهما الثامنة نقل ابن حزم عن بعض الفقهاء فى كتاب
الاجماع أنه لا يجوز بيع الحبس فى دينه وهذا خلاف البرهان من الفقهاء
وفى السنن حديث سرق وقوله فباعه النبي صلى الله عليه وسلم وقد حمله أصحاب
أحمد على بيع منافعه ولهذا اختلفوا فى المفلس اذا كانت له حرفة وقد بقيت
عليه بقية من الدين هل يؤجر على وفائها على قولين أحدهما يؤجر وهو ظاهر
مذهب أحمد وقول اسحاق والثاني لا يؤجر وهو قول ابي حنيفة ومالك
والشافعي والرواية الأولى عن أحمد ـ ٥ آخر الكتاب والحمد لله وحده وصلى الله
على نبينا محمد الذى لا نبي بعده وعلى آله وصحبه وسلم تسليما كثيرًا

يقول سليمان بن عبد الرحمن بن محمد بن علي بن عبد الله
ابن حمد الصنيع قد تم نقل هذه النسخة عن
نسخة بقلم العلامة الجليل فضيلة الشيخ
محمد بن عبد العزيز المانع مؤرخة
فى يوم الخميس الحادي والعشرين
من شهر شعبان سنة ١٣٥٨



وقد أتممت نقلها ضحوة يوم الأحد غرة جمادى الثانية سنة ١٣٧٧ هـ
والحمد لله الذى بنعمته تتم الصالحات وصلى الله وسلم على افضل المخلوقات
سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليما كثيرًا ٥